

PER

D. ANTONIA FAZZARI

E GLI ALTRI DI CASA STAIBANI, EREDI PER GIUDICATO.

CONTRO

PRINCIPIO STAIBANI.



F. 50 a 102. **Paolo Staibani.** col testamento del 1594 istituì un perpetuo fedecommissso lineale agnaticio ne' suoi germani Scipione e Cesare.

Imaginò che si estinguesse una volta ; e quì, prescrisse de' beni tutti un *Monte*, al cui sussidio per dottorato e monacaggio invitò alcuni a preferenza, poi tutti *della mia famiglia Staibana, linea, et descendentia; servata inter eos aetatis et gradus praerogativa.*

Il 1697. Anna Staibani pinzochera, asserì in Gran Corte esser la Staibana famiglia affatto estinta ; e doversi a lei, come sol-una superstite, la libertà de' beni fedecommessati, avvinti a perpetua inalienabilità.

Con violate forme ottenne; ma il 1701 Principio e fratelli Staibani, sursero contr' Anna, dimostrar ch' essi metteano nel comune stipite *Gerbino*, ed a' fraudolenti decreti della Pinzochera, altri *de non alienando* oppose l'abolita Gran Corte.

Il 1726. Anna fatale discendea nel sepolcro. Ed i Teatini eredi per testamento, comunque resistiti, aveansi il possesso de' beni, previa *laicali cautione*.

Nel 1737 si fea sosta all'annoso piato.

Il Principiantonio del 1701 ebbe comuni alla istanza i fratelli, Andrea, Lorenzo, Paolo, Alessandro, Gaetano.

Chi d' Alessandro discese, non si piacque torpere in suo danno, e Francesca e Barbara figliocce del secondo Giuseppe, il 1789 transigettero co' Teatini, e la transazione venn'anco fin al 1804, scrupolosamente eseguita.

Era succeduto a' Teatini il Demanio. onde, le transigenti Staibani crederono protestare, per avvalersi opportunamente in alcun tempo della integrità de' loro dritti.

Un certo Dattino, sacerdote, convenne a se il quarto de' beni, ed obbligossi alle spese. Quindi il 1829 fu spinto il colossale giudizio, che indietreggiando a Gerbino, quattro secoli memorava di un punto.

Il 9 dicembre 1831, il Tribunale annullò la disposizione testamentaria di Anna; dichiarò Fazzari e Costantini chiamate al godimento del monte; ordinò istruirsi per iscritto in quanto alla liquidazione de' beni; ed accordò agli attori una liberanza provvisionale, in grazia della certezza de' dritti.

Negli anni appresso, Dodaro addivenia cessionario di una Costantini. Si fea contrasto al titolo, Dodaro mostrossi, e fu vincitore in linea penale e civile. Quindi un posteriore strumento confermò il primiero; ed il fea più autorevole il giudicato che ripartì quella provvisionale liberanza.

L'arresto di Corte Suprema del 12 dicembre 1833 impresse alla pronunziatione de' primi Giudici una magica immutabilità.

Il 4 febbrajo 1834. Fazzari prese a rivendicare contro i Sanfelice un palazzo di duc. 4000 che Anna Siaibani a' Rossi loro autori diè.

I convenuti si avvinser forte alla discendenza, e ne attaccar la origine. Poscia, a dispetto, invitar gli Stai-bani di Majori onde eternare il piato, e della bizza, brillarne di gioja feroce.

Fazzari non volle cimentare il giudicato, che sudò tre anni, e durava da mezzo ed un secolo. e stette.

F. 1 a 4. Il 18 settembre. Principio Staibani nella qualità anco di cessionario delle germane Carmela e Maria, feasi interventore nel giudizio di esecuzione. A sostegno del suo intervento, significò egli il giudicato di qualità che aveno gli attori ottenuto; ma l'intervento fu contraddetto, e Staibani condannato allespese colla sentenza del 21 genaajo 1835 (f. 26 a 27).

111 a 118. Il 25 novembre di quell'anno stesso pensò fare una citazione in principale, e riservando altronde la opposizione *di terzo*, *chiese dichiararsi spettatario di una terza parte in quel giudicato* di qualità.

Indrizzò egli la citazione al P. Demauio.

a' signori Sanfelice.

a Dodaro e Granata cessionarii di D. Maria Costantini.

a D. Angiola Chietti vedova tutrice de' Costantini, minori.

Sorgiunse poscia interventore, Andrea Ballabene, donatario d'una Costantini, e di quale è superstita il minore semi-legittimo Ernesto.

147. E nella 1. camera ove la causa spettò, per sorte di ruolo più antico, il 12 feb. 1836 fu fatta una riunione (47295 47376).

152. Da quel tempo non si era oso Staibani parlarne mai più, quando il 14 settembre di questo 183

*considerato anco l'incerto esito del giudizio nel rito e nel fondo , il dispendio enorme, ed i crepacuori indivisibili, Si piacque rinunziare e vendere ogni suo dritto (nella qualità anco di rinunziatario delle germane e Zia) all'avvocato Dodaro , che per diporto in Tramonti era in quel dì pervenuto. Il 15 perfezionò la compro-vendita, avente a testimone la Cancelleria del Regio Giudicato di Majori; e con atto in brevetto autorizzò Dodaro *rinunziare ad ogni lite , od a suo talento, cessionario mostrarsi.**

È rimarchevole , che Staibani ordinava al patrocinatore de Curtis rilasciare all'avvocato Dodaro tutte carte e titoli a lui spettanti ; e ciò faceva pria che la contrattazione si effettuasse. (14 settembre)

Dodaro , il 28 settembre depositava il mandato presso Notar Tambone , e denunziavalo in pari tempo a ciascuno interessato, rinunziando nel nome della Staibani, ed approvando il giudicato di qualità a vantaggio di coloro soltanto che l'aveano ottenuto.

156. Accettavano l'azzari e Giannatasio quella rinunzia, con pubblico atto il mattino del 6 ottobre.

158. Sapealo Staibani il giorno stesso, ed alle 24 ore , dicendosi sorpreso dal Dodaro , rievocava il mandato eseguito , e dichiarava non riconoscere la fatta cessione e vendita di dritti, dacchè immensamente lesiva per lui.

Dopo lo Staibani, i Sanfelici (che cotal de Novellis difende) àn detto, che Dodaro avvocato non poteva esser cessionario di lite. E che in ogni rincontro intendono, usar del favore dell'art. 1545 LL. CC.

Dalla premessa de' fatti è conseguente la principale dimanda della Fazzari. *Darsi atto*, cioè; *della rinunzia alla lite, e ad ogni dritto ed azione* (ne' precisi termini in quali va scritta) *fatta da Principio Staibani*. Ed essere rimborsata delle spese.

1. Dimanda. Che siede sull' assioma anzichè sulla quistione; che avendo Dodaro un mandato per rinunziare; avendo eseguito il mandato; e sendo anco la rinunzia formalmente accettata da' terzi, non possa indi dal mandante rивocarsi il mandato.

2. Subordinatamente, gradatamente, e per ordine.

Il mandato che fossesi formalmente e con publico atto accettato *il mattino*, non è più rивocabile alle 24 ore del giorno stesso.

3. Dodero non era l'avvocato officioso; ned' il difensore di Staibani, perchè dagli art. 1442 ll. civ. e 207 ll. pen. gli fosse vietato addivenirne cessionario.

4. Non può risolversi per causa di lesione, la vendita di dritti, ragioni, ed azioni, a tutto rischio, e per tutto prezzo, come suolsi ne' contratti aleatori, de' dritti litigiosi ceduti. L'azione istessa è inammissibile; spcialmente nel rincontro.

5. Il dolo annullator de' contratti non cape qui, dove non è dimostrato il rigiro e le macchinazioni; ove Staibani e Dodaro eran maggiori e scienti de' loro dritti; ove tutto fu ponderato e discusso, testimone il Sole, Tramonti, Majori, e personaggi rispettabilissimi.

6. Dodero è un condomino del dritto ceduto (art. 1547). non ponno quindi i Sanfelice, non altri usare del favore dell' art. 1545.

7. Le ingiurie gravi, atroci, determinate, scritte dallo Staibani e significate il 6 ottobre per l'uscire Abronzini, costituiscono un reato per gli art. 370 e 365, ll. penali.

SUBORDINATAMENTE ANCORA

8. Si respingan pria i Sanfelice, e l' Demanio. Questi, dal giudizio esclusi pella l. 6 *is a quo fundus petitus erat. D. de rei vindicat.* I primi; comechè loro *nullo modo interest, tam publice quam privatim, seu in universum vel ut singulis*, pelle leggi invocate dal Nigri (de except. c. 12 §. 10 n. 47). l. 1. D. de appel. recip. — c. non solet 2. q. 6. — c. cum inter de Elect. — *Et in culpa est qui immiscet se rei ad se non pertinenti.* L. culpa est. D. de reg. jur. E si proceda poscia ad esame di quistioni altre non poche.

9. L'azione del Principio e sorelle Staibani è irregolarmente istituita perciocchè sendo l'avolo *Gaetano* parte al giudizio del 24 maggio 1701, avevano i tardi nipoti, diritto solo all'appello, comunque non intesi in prosiegua.

10. Considerati come terze ed estranee persone, non vi è chi non sappia, che il mezzo d'impugnare il giudicato, è la terza opposizione, la sol-una dalle leggi permessa.

11. Se anco il libello del Principio del 25 novembre 1835, costituisse la terza opposizione dell'articolo 538 di procedura, ne sarebbe l'azione inammissibile, poichè prodotta oltre i tre mesi dalla scienza del giudicato.

12. Bisognerebbe, che tutti gli aventi dritto fossero in causa.

13. L'azione sarebbe prescritta.

14. *In merito.* Non àn gli *Staibani* diritto alcuno a' beni del *Monte*, perciocchè non fu questo eretto. Ed a' beni successe la linea del maggior nato che trovossi godente al tempo che una legge ne prescrivea la dissoluzione.

15. Alla più trista. I danni ed interessi sarebbero sempre dovuti; e rispettate altresì la quota e la convenzione col *Datino* del 24 maggio 1828.

Vox juris ac legum est, bonae fidei contractum non posse rescindi.

Symmac. lib. 1. epist. 26.

Alla discussione delle enunciate proposizioni, è vantaggioso premettere — il mandato a rinunziare — la cessione al Dodaro — la lettera al patrocinator de Curtis, pella restituzione d'ogni carta e titolo presso lui esistente — la rinvoca del mandato, per l'uscire Abronzino.

Com'è pur necessario, aver presente sempre nell'animo (e sarà chiaro altrove), che comunque per legge passi ogni carta nelle mani del cessionario. non volendo con siffatta qualità mostrarsi Dodaro, ned i conjugi Giannattasio e Fazzari, fu provveduto farsene ordine al patrocinator, con data anteriore alla cessione compra-vendita.

Patrocinator de Curtis, la di cui sorella impalmò Bonghi defunto; e Cacace, l'altra si tiene a moglie, esitò, negossi, poichè vide estinta una lite ove riponea coll'altro speme molta di lucro. E fulminò Staibano, il quale da *affannone* non trvide lo scopo nel rimbrotto combinato del D. Domenico e dell'Oreste, e fu pieghevole soscrivere una impudente rinvoca, che solo dettar potea il soffio di Averno.

- » Pensa alfin, ricorrendo alle menzogne,
- » D'una audacia sfacciata armar la fronte.

(Gio: batt. Marini)

» 1. Copia ec.

» Majori li 14 Settembre 1837.

» Signor D. Domenico gentilissimo

» Sono così stanco dal piatire, che mi permetto
 » prie garvi rilasciare all' avvocato sig. D. Ferdinando
 » Dod aro tutte le carte che mi riguardano, così nel
 » giu dizio in 1. Camera del Tribunale contro Fazzari
 » e Costantini, che in 1. Camera di G. Corte contro
 » i fra telli Sanfelice. Io intendo farne nulla più. La
 » mia risoluzione è presa, e vi ringrazio della vostra
 » cooperazione; anzi dirò meglio, verrò personalmente
 » a ringraziarvi, non appena gli affari me ne daranno
 » il destro.

» Vi saluto con istima; e prego credermi.

» Di voi, signor D. Domenico

Servo obb. e vero
 Principio Staibano.

A S. E.

» Il sig. D. Domenico de Curtis.

Nota. A questa lettera, tutta di carattere dello Staibano, va congiunto il *notamento di tutte le carte che conservava D. Luigi Bonghi* — E tra le carte, vai conte la decisione della G. C. tra Fazzari, Costantini, e 'l Demanio. — e tre lettere de' Sanfelice, denunzianti il giudizio.

2. Copia ec.

» Banco Spirito Santo - 4 settembre 1837 - ducati 300 al sig. D. Francesco Saverio Giannattasio.
 » *E per me* li retroscritti ducati 300 li pagherete al
 » sig. D. Ferdinando Dodaro per altritanti. Francesco
 » Saverio Giannattasio.

» *E per me*, li retroscritti ducati 300 li pagherete
 » liberi al sig. D. Principio Staibani a compimento di
 » ducati 370, attesi due. venti li ha ricevuti contanti,
 » e duc. 50 con fede di credito di questo stesso Banco e della medesima data. E tutti li ducati 370 per
 » la seguente causa. Con atto del 18 settembre 1834
 » D. Principio Staibani nella qualità anco di cessionario
 » e rinunziatario delle proprie germane D. Camilla e D.
 » Maria Eugenia, e della Zia Teresa Staibani (per effetto degli strumenti; l' uno del 24 maggio 1798 per
 » notar D. Nicola Campanile di Tramonti, intervenente
 » D. Francesco della Cortemarito della detta D. Teresa a favore di D. Principiantonio e D. Gaetano, padre ed avolo suo; e l' altro del 1. maggio 1828 per
 » notar Cerasuolo di Majori) feasi interventore nel giudizio che presso la 2. Camera del Tribunal Civ. di

» Napoli procedea contro il P. Demanio, in esecuzione
 » della sentenza del 9 dicembre 1831 coverta dalla de-
 » cisione del 22 novembre 1832 G. C. 3. Camera , e
 » dall' arresto di C. Suprema del 12 dicembre 1833
 » che dichiarava la signora Fazzari D. Antonia, e gli
 » eredi Costantini spettatarii al *Monte*, istituito dal giu-
 » reconsulto *Paolo Staibani* col testamento del 2 gen-
 » najo 1594 e posteriori codicilli per gli atti di No-
 » tar Pietro Vincenzo Mirelli di Nap. Il 21 genna-
 » jo 1835 il Tribu. dichiarò inammissibile lo inter-
 » vento, e condannò lo interventore alle spese. Il 25 no-
 » vembre di quell' anno D. Principio istituì principale
 » giudizio, e chiese dichiararsi spettare a lui la 3.^a parte
 » de' beni destinati al *Monte Staibani* , e disposti da
 » Anna Pinzochera a favore de' Teatini col testamento
 » del 13 febbrajo 1720 per gli atti di notar Nicola de
 » Angelis. Il 12 febbrajo 1836 1. Camera del Tribu-
 » nale (ruolo 47295) fu fatta una riunione. In tale sta-
 » to. *Ponderate meglio le cose , e viemeglio esaminati*
 » dallo Staibano D. Principio i suoi dritti, e le azioni
 » assunte col libello del 25 novembre 1835. *Conside-*
 » *rato anco l' incerto esito del giudizio nel rito e nel*
 » *fondo , il dispendio enorme, ed i crepacuori indivi-*
 » *sibili*, ha preso divisamento cedere, vendere, ed alie-
 » nare a me Ferdinando Dodero ogni qualunque pre-

» tesa, ogni dritto, ed azione niuna, esclusa, così nel giu-
 » dizio pendente in 1. Camera della G. C. Civ. con-
 » tro i fratelli D. Francesco e D. Michele Sanfelice,
 » che contro i signori Fazzari, Costantini, e cessiona-
 » rii di costoro, e contro chicchesia ancorchè terza e d
 » estranea persona. derivanti non pure da' testamenti e
 » codicilli di Anna Staibani, del di costei padre Pao-
 » lo Consigliere, e di Paolo Giureconsulto fedecommet-
 » tente, che di qualunque altro Staibani, e da dispo-
 » sizioni di legge, e Consuetudini. E siffatta amplissima
 » cessione di dritti, nella qualità anco di cessionario e
 » rinunziatario delle proprie germane e Zia D. Teresa,
 » pella succennata somma di ducati 370 che gli pago di
 » mio proprio danaro *a tutto rischio, e per tutto prezzo*
 » (*come suolsi ne' contratti aleatorii*) de' dritti litigiosi
 » ceduti contro i germani Sanfelice, contro Fazzari,
 » Costantini, e contro chicchessia. *È in facoltà di me*
 » *Dodero* proseguire in nome del D. Principio colla
 » qualità di suo cessionario il giudizio di spettanza, co-
 » me la meglio credo: ovvero rimborzarmi de' miei
 » danari, e rinunziare in nome dello Staibani cedente
 » in conseguenza del mandato fattomi in questo dì 15
 » settembre per notar Pasquale Vitagliano di Tramo nti,
 » il cui contenuto debbe aversi qui per inserto alla let-
 » tera, per schiarimento anco e precisa intelligenza del-

» l'amplissima cessione e vendita di dritti in parola.
 » Si corregga l'errore, e leggi *signori zio e nipote*, *in-*
vece de' fratelli Sanfelice, e *Staibano*, invece di
 » *Staibani*, a scanzo di equivoci. E così ec.

» Majori 15 settembre 1837. Ferdinando Dodero.
 » Ho ricevuto l'originale della presente, e ne accetto il
 » contenuto parola a parola. Majori li 15 settembre
 » 1837. Principio Staibano. *Tommaso Medico* testimo-
 » nio. *Francesco de Stefano* testimonio. reg. al num.
 » 10502 il 9 ottobre 1837 lib. 2. vol. 272. f. 26. v.
 » c. 5 gr. 20 Caruso.

3. Copia ec.

Num. 337. Regno delle due Sicilie

» Il giorno quindici del mese di settembre, anno
 » 1837 in Majori.

» Regnando Ferdinando 2. per la grazia di Dio
 » Re del regno delle due Sicilie, di Gerusalemme. Duca
 » di Parma, Piacenza, e Castro, gran Principe eredita-
 » rio della Toscana ec.

» Innanzi a noi Pasquale Vitagliano, figlio del fu
 » notar D. Giacomantonio, pubblico e Regio notaio re-
 » sidente nel Comune di Tramonti, domiciliato nel
 » villaggio *Capitignano* collo studio nelle casa propria,
 » e delli qui sottosegnati testimonj richiesti dalla legge,
 » ed in *Majori di passaggio*.

» Si è personalmente costituito il signor D. Principio Staibano del fu Gaetano di Majori ed ivi domiziato, di età maggiore, di condizione proprietario, ed a noi cognito, il quale non potendo di persona essere in Napoli per l'oggetto infraducendo, *costituisce*, col presente atto suo mandatario colla clausola dell'*alter ego* il sig. avvocato D. Ferdinando Dondro, a poter in suo nome e parte rinunciare *con quegli atti che più opportunamente, e legalmente crede*, non pure a tutt' i giudizi pendenti presso qualsivoglia Corte e Tribunale del Regno, che ad ogni qualsiasi dritto, ragione ed azione, competenti e competituri ad esso D. Principio mandante sotto ogni rapporto e qualità qualunque, sia ereditaria, sia successoria per fedecommeso e maggiorato, e come rinunziatario, e cessionario anche delle germane D. Carmela e D. Maria Eugenia, e della Zia D. Teresa per virtù d'istrumento per notar Nicola Campanile defunto, ed altri; così nella causa contro i signori zio e nipote D. Francesco e D. Michele Sanfelice pendente in r. Camera della G. C. Civile di Napoli, che sul fedecommeso e *Monte* istituito da Paolo Staibani il vecchio col testamento del due gennaio 1594 e posteriori codicilli per gli atti del notar Pier Vincenzo Mirelli, non che su i beni stessi di Paolo Staiba-

» ni Consigliere, padre di Anna, che a vantaggio de'
 » padri Teatini dispose. *Rinunziare altresì* a tutte e
 » qualsiasi *dipendenze*, ed *emergenti* da disposizioni
 » fatte da' testè indicati Staibano, e riconoscere ed ap-
 » provare a favore solo di D. Antonia Fazzari ed eredi
 » Costantini il giudicato di qualità da costoro ottenuto,
 » fatto autorevole dallo arresto di Corte Suprema. Pro-
 » mettendo: esso costituente D. Principio aver per tutto
 » rato, e fermo. e dichiarando: non aver altro a pre-
 » tendere, nè far pretendere da' suoi discendenti in qua-
 » lunque tempo avvenire. *Soscriverà* esso signor man-
 » datario Dodero anco l'atto di rinunzia, secondo che
 » la legge prescrive.

» Questo mandato debbe considerarsi in ogni tem-
 » po come formante parte integrale della cessione e ven-
 » dita fatta dal costituente D. Principio all' avvocato
 » Dodero, e l'una enucleativa dell'altra per l'ampiezza
 » della rinunzia medesima.

» Fatto letto e pubblicato in questo medesimo Co-
 » mune di Majori, provincia di Principato Citra nel
 » giorno mese ed anno sopradetto, in detto Comune,
 » e proprio nella *Cancelleria* del Giudicato Regio. alla
 » presenza delli signori *D. Giuseppe Cava fu Antonio*
 » di *professione* Cancelliere sostituto, e domiciliato in
 » detto comune di Majori - e *D. Saverio Anato* fu no-

» tar Giuseppe, domiciliato nel comune di Ravello, di
 » professione Usciere, ed a noi cogniti. testimoni ri-
 » chiesti, presenti, conoscenti il comparente siccome
 » anno dichiarato, e godenti li dritti civili; li quali
 » dopo lettura fattane ad alta ed intelligibile voce alla
 » parte, anno con detto D. Principio Staibano insieme
 » con noi notajo firmato. ed in fede -- *Principio Stai-*
 » *bano* -- *Giuseppe Cava* testimonio -- *Saverio Amato*
 » testimonio -- Notar Pasquale Vitagliano del fu notar
 » D. Giacomantonio residente in Tramonti ho segnato.
 » L'importo è di grana 90. Vitagliano. N. 736. Reg.
 » li 15 settembre 1837 a *Scala* lib. 1 v. 25 fol. 18
 » verso cas. 2 grana 20 Archivio: grana 10 Anastasio.
 » N. 1786. Noi Presidente della Camera Notariale
 » di Principato citra sedente in Salerno, certifichiamo
 » che il notar D. Pasquale Vitagliano residente in Tra-
 » monti, è nell'attuale esercizio delle sue funzioni no-
 » tariali. Salerno li 25 settembre 1837 G. Casalbore
 » Presidente - Nicola Diberto Cancelliere.

Nota. Dodaro depositò cotesto mandato presso no-
 tar Tambone, denunziollo, e rinunziò. Giannattasio e
 Fazzari, per gli atti di notar Francesco Paolo de Ma-
 rinis, accettar solennemente la rinunzia il mattino
 del sei ottobre. Se l' seppe Staibano, e nella estre-
 ma ora del giorno istesso, significò la famigerata ri-
 voca. I conjugj, e Dodero seanlo, con accorgimento,
 dichiarar dall'uscire in piè dell'atto.

4. Copia ec.

-- Atto. del sei ottobre , ore ventiquattro --

» Ch'esso sig. Principiantonio Staibano fu *circonvenuto*

» con *riprovevoli e frodose* maniere a sottoscrivere un

» mandato in brevetto nel dì 15 del passato mese

» innanzi al notaro Pasquale Vitagliano di Tramonti

» a favore di esso Ferdinando Dodero, nello stesso

» tempo che il detto Dodero prendeva da lui colle

» *medesime arti* in quel giorno medesimo la cessione

» per altra frustranea e di niun effetto . . . Siccome

» un tal mandato di procura non fu in niun modo

» formato di libera volontà e di pieno consenso di

» esso istante , ma unicamente *fu carpito con modi*

» *dolosi*, così lo stesso debbe e dovrà in ogni tem-

» po riputarsi come essenzialmente nullo . . . Esso

» istante si riserba espressamente il dritto che andrà

» fra breve tempo a sperimentare di procedere *cri-*

» *iminalmente* onde ottenere la punizione *del dolo* e

» *della frode* contro lui praticata dal sig. Dodaro ;

» come ancora sperimentare in un giudizio civile la

» rescissione di una cessione di dritti che parimenti

» *con male arti gli è stata carpita* . . . riserba lo

» sperimento de' dritti , i quali non hanno potuto

» soffrire alterazione veruna dal detto mandato nullo

» e *carpito con dolo* »

Coll' atto poi del 29 novembre , per l' usciere Domenico Majone , spiegar volle il Principio le sue elaborate eccezioni , e disse (lasciando dal canto nostro le tantaferate e le inopportune declamazioni)

- *essere* il mandato dello Staibano a rinunziare, l' effetto del *rigiro* (1).

- *ed essere* la cessione affatta nulla , perocchè non posson per legge confondersi , le qualità ben distinte di procuratore e parte. *lesiva* altresì , poichè , come costa dagli atti , (val dire dalle sentenze del Tribunale del 9 dicembre 1831 ed 8 marzo 1832 - e dalla decisione di G. C. del 22 novembre 1833 , significate dallo stesso Staibano , quando il 18 settembre 1834 ebbe consiglio d' intervenire nel giudizio di liquidazione contro il P. D. debitore) per soli 370 ducati , cedeano oltre 60 mille di dritti , sul *Monte Staibani*. in questi; cioè , *un cespite* a S. Margaritella a Porto - *casamento e masseria* a Piscinola - *casa* e masseria alla Salute - *casa* al Purgatorio ad Arco - *capitale* di duc. 2600 debiti da casa Bisaccia , e ducati 2000 debiti del monastero degli Iscarioni (v. p. 36.)

(1) Il *rigiro* , la *lesione* , ed il niquitoso *galimatias* degli atti scarabocchiati dal difensor di Staibano , si hanno (colle precise regole di un *libriccino* , ch' esser dovria in Società comune a tutti) la più legale risposta da pag. 25 a 27 ; e 38 a 41.

Sulla prima.

» Sicut autem liberum est mandatum non suscipere, ita susceptum consummari oportet. *L. 22 § 11 D. mandati.*

Et si susceptum non impleverit, tenetur. *L. 5. D. eod. tit.*

Leggi fuse nelle nostre leggi, e più chiaramente esposte negli art. 1856. 57. 63. 70.

Il mandato è perfetto colla accettazione. Questa, può risultare dalla esecuzione che gli ha data il mandatario.

Il mandatario debbe eseguire il mandato finattantochè ne resta incaricato.

Il mandante debbe eseguire le obbligazioni del mandatario.

Applicando questi canoni di legge al fatto dello Staibani . debbe egli rispettare il mandato, e la esecuzione che vi diè Dodaro mandatario. soprattutto quando i terzi (come i congiugi sono Giannattasio e Fazari) abbian dichiarato di volerne profittare.

E le leggi e la sapienza de' Giureconsulti, sdegnosamente respingono la sconsigliata revoca.

» Actio ~~semel~~ extincta reviviscere nequit. *L. qui res §, aream D. solut.*

- Postquam liti de praedio motae renuntiasti, causam
» finitam instaurare posse nulla ratio permittit. (*ex poe-*
» *nitentia*) *L. 4. C. de pactis.*

Donare videtur, qui nullo jure cogente conceditur.
L. 29 D. de donat. (39. 5).

- Qui renuntiat liti motae, renuntiare videtur tam
» instantiae quam juri in illud judicium deducto. *Capell.*
Thol. dec. 1. -- Tiraquel. ad L. si unquam n. 203.
verbo donatione largitus C. de revoc. don.

Litis nomen. omnem actionem significat; sive in
rem, sive in actionem sit. *l. 36 D. de v. s.*

- Qui renuntiavit, non potest amplius redire ad
» jura per eum renuntiata *L. quaeritur §. si venditor D.*
de aedil. edict. L. Herennius D. de evict. et Gratian.
c. 960. n. 4.

- Contractum quamvis enormiter laesivum, validum
» est quousque rescindatur, et in implicito statu validi-
» tatis consistit. *Card. de Luca de empt. et vend. disc.*
44. n. 9. ex Zanchio. p. 2. c. 2. n. 61.

Perciò, dichiarandosi ogni lite ed ogni azione estin-
ta, debbe Staibani condannarsi alle spese (*art. 496*
di proc.) *renuntians litis debet condemnari in expen-*
sis. Gratian. c. 572. n. 17.

Sulla seconda.

Ex tempore, praerogativam oritur, pella regola di dritto « prior tempore est potior in jure *L. 2. § 1. diversis. -- L. si fund. - c. qui potior -- c. qui prior. de reg. jur.*

Se dalla qualità degli atti dovesse per presunzione emergere la poeriorità, noi sostenuti dalla *L. si quis ex argentariis §. si initium D. de edendo*, dal Bartolo, e dal Baldo, diremmo col Mantica (*lib. 3 t. 15 n. 40 de tac. et amb.*) » Cum quaeritur uter ex duobus » contractibus priori tempore praecesserit, ordo scripturae observatur, ut ille prius intelligatur celebratus, qui » in instrumento vel libro notarii est descriptus ».

Non però presunzione. Ma per fatto si ha, che l'accettazione della rinunzia alla lite per pubblico atto, precesse la revoca del mandato a rinunziare, significata con atto di uscire nella ultima ora del giorno. È detto nello strumento, *in questo mattino*. È detto nell'atto di uscire *alle 24 ore* (v. pagina 17 e 18)

» Horae appositio facit (scrivea Gratiano co' mille » da lui citati nella contr. 743 n. 72), ut praefertur » cuicunque actui non habenti horam, et sit inducta » prioritas executionis, tanquam adsit certioris temporis » probatio.

Actus enim in quo hora fuit adjecta, omnino praesumitur ante gestus, ex horae adiectione. *Capyc. Galeota lib. 1 cont. 49 n. 3.*

E per dirla col Menochio (*de arbitr. jud. cas. 48 per totum*) tunc res clara est; *ex c. duobus in verbo* si apparet - *de resc. vend. in 6.* E più chiaramente con Olea *de cess. jur. tit. 8 q. 3 n. 5 a 14.* » ubi duo aut » plura instrumenta eadem die confecta in judicio produ- » cuntur, id prius factum praesumitur, quod certam dici » horam continet. etenim habens instrumentum cum ex- » pressionem certae horae, habet intentionem fundatam, » ut ex Menoc. c. 48.

Sulla terza.

Nec quicquam insipiente fortunato intolera-tilius fieri potest.
Cicer. de finib. bon. et mal.

1. La eccezione obbrobriosa va proposta a difesa de Sanfelice *quibus nullo modo interest*, comechè debitori ed estranei. Non può quindi esaminarsi per voler della *L. 1 D. de appellat. recip.* « Exceptio non » admittitur quae excipienti non intersit.

» Subordinatamente.

2. L'art. 107 delle leggi penali, discende dalla prammatica 1. de *postulando* che infligeva la pena della relegazione. E discende l'art. 1442 delle ll. civ. dalla Costituzione fredericiana *de praestatione sacramenti ab advocatis*, dalla sapienza del codice Teodosiano, dal *Digesto*, e dal Codice. Ma quivi, altrove, e senpre vuolsi parlare dell'avvocato cui erasi affidata la causa. Con queglii, non patto, e non contratto di sorte, imper ciocchè comunque di buona fede, fan per lo spesso presumere la fraude, la circonvenzione ed il dolo, come quando l'un conjuge compra-vende, o si dichiara debitore dell'altro. È la facilità in somma che si ha per commettere abusi, che tiene a prevenzione le leggi.

Ecco un memorabil testo nella L. 6 C. de postul.
(2 6) » *nullum cum litigatore contractum quem in propriam recipit fides, ineat advocatus: nullam conferat pactionem.*

Testo che nella greca origine avea chiarezza maggiore, » *nullum neque pactum, neque contractum de lite aut mercede cum confugiente ad suum patrocinium.*

Son queste per certo adatte risposte e legali contro la eccezione proposta da queglii che non ne avea lo interesse.

Però sappiasi. che lo esame n'è stato meramente accademico, avvegnacchè Dodero ha contratto per Giannattasio e Fazzari, e non per se. Giannattasio gira a Dodero mille ducati in fedì di credito. Dodero adempie al mandato, e rende il resto al signor Giannattasio. E se ciò è chiaro dalle fedì di credito rendute; se lo è più chiaro dalla contrattazione con Staibani; lo è quasi evidente dagli atti del Dodero, di aver cioè Staibani *ceduto i suoi dritti ad un coerede e condomino de' dritti stessi*; lo è evidentissimo dalla dichiarazione del Dodaro al vantaggio de' Giannattasio e Fazzari; ed alle parti in causa significata » ne' termini seguenti.

» Lo istante, ebbe da Giannattasio e Fazzari lo incarco di aderire alla cessione e vendita del richiedente Staibani. Col di loro danaro effettuò la compra-vendita de' dritti; e de' mille affidatigli, ne rendè al primiero ben seicento ducati nelle stesse fedì di credito, ove un *cassa per me* gli ha riscossi dal Banco. Volle lo interesse de' congiugi, che Dodero intestasse a se la cessione dello Staibani; che si avesse pure un mandato per rinunziare ad ogni lite e dirsi mandatario dello Staibani, e non altrimenti ».

» Quando Staibani credè revocare lo eseguito mandato, credè prudente lo istante allontanare qualsia-

si pregiudizio , e perciò denunziar la cessione , e cessionario mostrarsi ».

« Or però lo interesse del Dodaro, che tutto fonde nell'onore , esige allontanarsi qualsiasi menomo cicaleccio ; appalesando il vero. Egli non ebbe e non ha nella contrattazione resistita che il solo , nudo , e semplice nome. Contrattò pe' conjugj con lealtà manifestata , fuora ogni dolo, rigiro, o macchinazioni. A preghi dello Staibani salse da Napoli a Tramonti . quivi , colui, udito del Dodaro l'arrivo non corse , volò dalla Majori per l'affannosa valle; e come improvviso fulmine apparve in casa Medico. Era tutto affardellato di carte. le spiegò tutte. parlò de' suoi vastissimi dritti; (nella qualità complessiva di rinunziatario delle germane e Zia ; de' suoi torti per anco ; dell'alea giudiziaria , dell'immenso danaro speso ; del preso consiglio di non litigare mai più. Volle Staibani , (P. ministero - uom di legge nel Giudicato di Majori), che si redigesse la contrattazione . mancava chi scrivesse, e la dignità del Regio Giudice assalse, perchè discendesse a redigere la scrittura originale sulla maggiore fede di credito. (E tanti furono i testimoni della Staibana premura per una compra-veudita al Dodaro , iudifferente affatto). Era stato il commensale del signor Medico ; volle restarsi a dormirvi. La domani all'alba, fea ritorno in Majori per prevenire uu

pranzo di grazie in sua casa. Sul Regio Giudicato, nella stessa Cancelleria venne Staibani, e dal notar Vitagliano che vi sorgiungeva inatteso, pretese che si facesse il mandato per rinunciare ad ogni lite; ed il mandato fu fatto. Dopo il pranzo di amicizia e di affetto; Staibani servì di guida al Dodero per al Parraco di S. M. a Mare. e per verità gli fu giudizioso interprete degli antichissimi irregolari libri di quella Pieve. Gli fu di guida, e presentollo nel marchesale palaggio de' signori Mezzacapo. Lo accomiatò pioscia; lo abbracciò partendo, e parve che dello Staibani il guardo torto, e per natura arcigno e bieco, in quel rincontro sereno addivenisse, mansucto e bello.

» Dopo tutto ciò. Si è osato istituir giudizio di lesione, e di nullità. Ed un Abronziona, sotto la dettatura di un Oreste Caca ce gli scrive villanie ed ingnominie. un de Novellis difensor de' Sanfelice, leggendo al grosso, interpreta le leggi e muove guerra alla qualità di avvocato in Dodero. -- Altri altro fanno ».

» Qui. l' istante, toglie se da mezzo. Abbiansi Giannattasio e Fazzari la qualità di cessionarii dello Staibani; e ne sostentino la validità di buona fede e legale. Dodero rientra nelle sue primiere attribuzioni.

Ignoscas petimus Vacerra, *tanti non est, ut placeam tibi, perire.*
(Epigrammatographus)

Sulla quarta. Duplici inammissibilità.

Della lesione , v' è un titolo nel Digesto, ed uno nel Codice « *de rescindenda venditione* ». Nel primo, non assi tra'motivi di rescissione , la lesione oltre la metà. Nel secondo, v' ha due leggi 2 ed 8 degli Imperadori Diocleziano e Massimiliano , che la lesione ammettono.

La l. 8. aggiunge, che il giusto prezzo debbe calcolarsi al tempo della vendita.

Fu abolita in Francia , e quando si volle riammettere nell' art. 1674 del Codice , grave ed animata ne addivenne la discussione.

Legge ingiusta, *diceasi*; poichè i maggiori di età non ponno smentire il fatto proprio , quando non si pruovi il manifesto dolo ; viennaggiormente che le più leggi permettono al compratore ed al venditore, convenirsi a talento sul prezzo » in pretio emptionis et » venditionis naturaliter licere contrahentibus se circumvenire (1).

Ingiusta legge ; poichè dovendo il giusto prezzo essere il risultamento di una perizia , è impossibile aversi da terze persone. Fuora la mente de' contraenti, ogni prezzo è arbitrario. E spesso i periti sono ignoranti o venduti.

(1) L. 17 de min. 25 ann. L. 25 locati. L. 4; de usu-cap. L. 3 4 6 C. de resc. vend.

E quel che monta più, che la tema di veder rescisso un contratto, rende incerta la proprietà; e fa morir di fame il cittadino più facoltoso, il quale non troverà giammai chi voglia comprare un jugero del suo terreno.

Dopo tante batoste, venne l'azione ammessa, circoscritta non pertanto a' soli immobili » *cette action en rescission n'est admise que pour les immeubles: le Code l'a rejetée des ventes d'effets mobiliers* (1). Nul- la legge in vero ne fea parola nella cessione e vendita di dritti incorporali, e non potea farne per non creare una riprovevole antinomia.

1. Perchè la legge, mentre permette nell'art. 1520 restituirsi il maggiore per causa di lesione negli immobili — vieta l'art. 1267 ammettersi lesione in ogni altro caso non contemplato dalla legge; ed è quì soprattutto applicabile la regola » *ubi voluit expressit* ».

2. Perchè l'azione di rescissione emerge dalla l. 2. del Codice, ove si adopera la voce *fundum*, ch'è immobile.

3. Perchè il venditore non può altro domandare

(1) *Rogron sur l'art. 1674 -- 1520. ll. civ.*

che la rescissione ; dunque la restituzione dell' immobile : or , l'azione per domandare un' immobile è affatto immobiliare.

4. Perchè , i dritti incorporali, incerti, verificabili in esito di una lite, non sono suscettivi di misura ; ed intanto pella stessa l. 2. C. de rescind. vend. (citata dal Card. Mantica. de tac. et amb. l. 3 t. 15 n. 22) *justitia vel injustitia contractus , eo tempore quo celebratur , non ex futuro eventu consideratur ; quia res judicatur secundum statum praesentem.*

Il dritto (seguendo Gallerato *¶* n. 17) è duplice » *quaesitum* , et *quaerendum* - *quesitum* , est » *jus in re* , certum ; *quaerendum* , spes est (quod » *que est in spe* non dicitur *esse in re* - L. minus » de r. j.). *Jus quaerendum* , duplex ; *delatum* , vel » non *delatum* - et hoc *quaerendum* , aut ex causa » de *praesenti* , aut ex causa de futuro.

5. Perchè la compra-vendita di dritti litigiosi , a tutto rischio , e come suolsi ne' contratti aleatorii , non è di sua natura suscettiva di lesione » *regula est , laesionem non admitti in iis quae a futuro pendent eventu , et se ita ad lucrum prout ad damnum habere aequaliter possunt ; prout in casibus eventualibus.* Qua ratione (segue il Zanchio) , neque in cessione *haereditatis laesio facile datur , cum aeque propter latentia jura augeri atque debita minui possit haereditas.*

Giacomo Cancerio nel n. 115 del c. 13 p. 1 Variar resol., Graziano, Olea, Mascardo, Ciriaco, e Tiraquello con altri (1) ripetono la regola istessa, suffulta dalle leggi (2) » *stante incertitudine, conventio valida est*. Ed andar più oltre ancora. Che cioè non possa il contratto rescindersi, neppur quando realizzati nel lontanissimo avvenire que' dritti, risultasse da per se, la lesione enormissima » *in contractu tractum successivum habente, ne laesionem admitti, si ab initio fuerit justus, quamvis deinceps laesivus evaserit. Et haec regula per ora Doctorum volitat receptissima, cum propter incertitudinem et dubium ejus rei eventum, valeat pactum quod alias non valeret*.

Fosse quella lesione scandalosamente lesiva. abbia

(1) *Gratian. cap. 435 16 756 11 - Olea de cess. jur. tit. 6 quae 11. n. 16 - Mascard. de probat. concl. 960 - Cyriac contr. 1 33-151 15-326 27 Tiraquel. de jur. primog. quae. 6 n. 4 et n. 128 verbo donatione largitus in L. si unquam - Menoch. cons. 416 n. 15 - Altimar. de nullit. contr. rubr. 1 sect. 2 suppl. 2 quae 37 per totum - Zanchio; de laesione par. 2 c. 1 n. 98 e 107 - p. 3 c. 3 n. 11 14 19 - Gallerat; de renunt. cont. 1: renunt. 17 per tot:*

(2) *L. si jactum D. de act. empt. L. 1 C. de pact. L. de fideicom. 11 C. de trans. L. si pater puellae C. de inoff. test. L. si ea lege C. de usuris. L. quod si in venditione, et L. nam. 10 11 D. de hereditate vel act. vend. L. nec emptio D. de contrah. empt.*

il comprator guadagnato il quadruplo, e molto più. la regola non cangia; nè va concessa azione giammai al pretesto del venditore.

Data justitia contractus ab initio, non vitatur, nec ullae restorationi locus esse potest, quamvis ex eventu postea emptor triplum, quadruplum vel ultra lucraretur; quia laesio consideratur respectu tempore contractus, nec attenditur quid ex eventu sequatur. nemo autem auditur qui petat id cujus contrarium non petisset si casus diversus evenisset (1)

contrarium, nello sfavorevol' esito del giudizio.

contrarium, in materia di evizione » *vendens jus* » *quod quis habet in re in genere, ad aliquid de evi-* » *zione non tenetur, licet nullum jus habet (2).*

6. La cessione di dritti litigiosi, ogni idea di lesione esclude; imperocchè non un compenso abbastanza, la incertezza del risultamento, (3) le spese giudiziarie e le imprevedute, le difficoltà di escuzione, la stessa eventualità de' giudicati (4), e le assicurazioni,

(1) L. si rem. et praetium 25 D. de pet. hered. L. pen. C. soluto L. ratas L. 8 C. de resc. vend. -- Surd. dec. 155 n. 13.)

(2) L. quod si in venditione D. de her. vel act. Mangill. de evict. quae. 162 n. 1. Menoch. cons. 178 n. 22. Alt. n. 260 § 47.

(3) L. quod debetur 51 D. de pecul.

Fabr. in C. lib. 4 t. 30 def. 11.

(4) Nil adeo in jure clarum est, quod licet justissimum sit, non tamen recipiat quandam sollicitam dubitationem. (§. et non infingant in Auth. de Tubell.)
 † Sententia Judicis equiparatur casu fortuito, pelle ra-

e le invente sole di storci-leggi, che pettoruti e tronfi an l'albagia di *valenti avvocati*, e se ne danno il periglioso grido. Quindi con Scevola nella *l. 51 D. de pecul.* (15 1) *cum et sumptus in petendo, et eventus executionis possit esse incertus: et cogitanda sit mora temporis quod datur judicatis, aut venditionis bonorum, si id magis faciendum erit ... si paratus sit actiones mandare, absolvetur.*

7. Quando lo Staibani; P. ministero - uom di legge nel Giudicato di Majori; d'anni maggiore (e più che nel mezzo del cammin di nostra vita); quando (non per forza o dolo, ma di spontanea volontà, supplice, e col favore di procurati amici) fea condiscender Dodaro alla compra-vendita de' suoi asserti diritti ligiosi, eventuali, incertissimi, egli, com'è già scritto, *ponderò pria, ed esaminò vie meglio le ragioni, i dritti, e le azioni, assunte col libello del 25 nov. 1835. Considerò anco lo incerto esito del giudizio nel rito e nel fondo, il dispendio enorme, ed i crepacuori indivisibili.* e dotto

gioni addotte da Gio. Fran. Andreoli contr. 288. n. 16 - da Graziano cap. 861 n. 4 e 10 - da Cravetta cons. 233 n. 2 - da Bartolo nella *L. 51 (21 2)* de eviction.; e nel principio della *L. 1 D. de appell. n. 5 (49 1)* - e da Scaccia, de appell. quae. 2 art. 1.

mostrossi con Antonio Romano (de praestantia S.R.C. cap. 1. praes. 31. n. 1.) che *lis est civile bellum quod animas perturbat, sensus deprimit, bona dissipat, et tandem si ad longum protrahatur, familias depauperat, quorum incomoda et perturbationes nemo rectius agnovit quam qui pro ejus infortunio lites passus fuit; hic enim illarum damna, jacturas, discrimina et pericula curiose enarrabit* (1).

Se quindi, tanto disse e tanto fea per intascarsi un danaro certo e senz'ombra di rischio *nam minus solvit qui tarde solvit, et plus solvit ante tempus solvens* (2), non può del pentimento giovarsi, comunque credessesi danneggiato e leso. *qui propria culpa et facto damnum sentit laedi non dicitur, quia illud sibi non aliis imputare debet* (3). Ed assai meglio, *Aymon Cravetta* in identica specie scrivea (ne' consigli 151 n. 25 - 886 n. 12) *cum sciret, scienti non competit beneficium* L. 2 C. de resc.

(1) Legi su ciò quanto bellamente ha scritto. *Gul-lerato* de renuntiati. cent. 1 ren. 18 per tot.

più: la L. 13 C. de judicio. - la L. 4 D. de alienat. judicii mutandi causa, facta - e la nota ta del *Gotofredo* sul tanti habuit.

(2) *Barbos.* axiom. 210 n. 9. -- *Anat. resol.* 90. n. 24.

(3) C. damnum 86 de r. j. in 6 et L. 203 D. de r. j.

vend. et ubi scienter vendidit nulla necessitate coactus; scienti imputatur, quando cum scientia concurrat voluntas consensus. - E col Cancerio p. 1 c. 13 n. 32
 » in sciente lesionem ultra dimidiam, beneficium de
 » L. 2 non habere locum est, receptum. ut per Gaill.
 » *prac. obs. l. 2 obs. 29 n. 10* quia tunc censetur par-
 » tim vendere et partim donare, Decius cons. 583
 » n. 1 Costa cent. 1 dist. 3 n. 2.

Son pur note le regole di dritto - *quisque est dominus rei suae* (1) - *quisque rei suae valorem sui que patrimonii vires praesumitur non ignorare, immo scire tenetur, et debet* (2) -- *nemo videtur fraudare eos qui sciunt et consentiunt* (3) - *quisque non potest venire contra factum proprium* (4) et grave est iudem fallere homini gravi (5).

Cosicchè Staibani *non potest uti laesionis remedio*. Ed il Zanchio (6) a siffatta negativa va sociando autorità molte, e leggi; e tra queste, la L. *venditor* 11. C. de resc. vendit; e la L. 15 *quisquis* sotto il titolo istesso, tratta dal Codice Teodosiano (lib. 3. t. 1 de contr. emp.)

Noi aggiugniamo la L. 22 C. de transact. « *Si major transgisti, ad rescindendam transactionem, de dolo contestatio non sufficit* - e la L. 41 de termini se-

(1) L. ult. D. de her. vel act. vend.

(2) L. Plurimum 3 D. de jur. et fac. ignor.

Menoch. de praesum. lib. 6 praec. 23 n. 33.

(3) L. 145. D. de reg. jur.

(4) L. vendicantem. de evict. - L. post mortem D. de adoption - *Glosa; et Scribentes in ea.*

(5) L. 1. D. de consti. pecun.

(6) Zanchio de laesione p. 1 c. 4 n. 176.

guenti « *si quis major annis vigintiquinque, adversus pacta vel transactiones nullo cogente imperio, sed libero arbitrio et voluntate confectas, putaverit esse veniendum, vel interpellando judicem, vel supplicando Principibus, vel non implendo promissa...non solum notetur infamia, verumetiam actione privatus restituta poena quae pactis probatur inserta, et rerum proprietate careat, et emolumento quod ex pactione vel transactione illa fuerit consecutus.*

Staibano conosceva la quantità de' dritti a' quali pretese (v. p. 19), ma ponderò che i beni non avean solida e legale dimostrazione; quella che da sei anni ha fatto abbandonare il giudizio contro il P. Demanio e Cassa di Ammortizzazione.

In altri termini. que' beni, sono asserti e non dimostrati; e gli attori Fazzari e Costantini li trascrissero dalla domanda (sfornita affatto di giustificazione) che il 24 maggio 1701 fea lo istitutor del giudizio contro Anna pinzochera.

Sommando il fin quì detto.

1. L'azione per lesione è inammissibile, poichè non è mai esperibile nella cessione e vendita di dritti litigiosi, eventuali, futuri. Mai, quando si fosse stato sciente del giusto valore.

(Gallerato cogli altri della pagina 31 e con maggior precisione legale, Pietro Gregorio Toloşano, *syntasmata juris* p. 3 lib. 25 c. 24 n. 14 a 17)

2. Inammissibile altresì, dacchè spettando al venditore pruovar la lesione (» qui dicit se laesum, id » utique probare debet, cum sit suae intentionis fundamentum, et laesio non praesumitur etiam in » minore, nisi probetur. L. *nam et postea D. de » jurejur.* et Mascard. *de prob. concl.* 966*) dove Egli lo Staibani articolarne i fatti, seguendo la forma del Cancerio * dimostrare questi verisimili e gravi (art. 1523 LL. C.); ed a dirla col Zanchio pag. 3. c. 1. n. 37. e con Paolo Staibani, padre della nostra Pinzochera (*contr.* 191 n. 63 7778,) *probatio certa debet esse, ita ut incertitudo, laesionem excludat - quia contractus habet praesumptionem juris pro se; laesioque frigescit, praecipue si fuerit celebratus cum praesentia atque interventu amicorum, vel propinquorum. in his casibus, durior et pene evidentissima oportet ut sit laesionis probatio* (1).

Non potrebbesi perciò discendere alla perizia, determinatrice del giusto valore. e debbesi *de plano* rigettar la domanda; *et tenetur Judex declarare laesionem non adfuisse, et silentium actori imponere, et reum a petitis absolvere.* Altimar. n. 60 della cit. quaes. 37.

* Var. resol. p. 1. c. 12 n. 12.

(1) Cyriac. *contr.* 335 et 182 n. 13.

Fabr. lib. 4 t. 30 def. 9 n. 1 e def. 11 n. 6)

Sulla quinta.

Virtutem primam esse puto compescere linguam.

E si trascrivan due lettere , tra le tante , che il Regio Giudice di Majori indirizzava all' amico Doda-ro , a premura del suo *Pubblico Ministero* D. Principio Staibano.

1. Copia ec.

» Majori 16 luglio 1837.

» Stimatissimo Amico sig. D. Ferdinando

» Oggetto duplice ha la presente ; quello cioè di
 » romper il silenzio , che meco usate , e che colpe-
 » vole si rende nelle attuali circostanze di pubblica
 » salute ; e quello diregarvi per l' affare riguardan-
 » te D. Principio Staibani di qui. Per la prima par-
 » te dunque , spero che la vostra salute sia buona
 » siccome vi desidero , potendovi assicurare , che per
 » grazia del Signore io tiri innanzi alla meglio ; ma
 » siccome il morbo struggitore qui alla giornata in-

» fierisce , e raddoppia le infelici vittime , così sono
 » risoluto di subito allontanarmi colla famiglia. ~~che~~ ri-
 » tirarmi sulle alture di Tramonti, Comune annesso al
 » mio Circondario. Per la seconda parte poi, è sorpren-
 » dente che il suddetto D. Principio Staibani invece
 » di pensare al Cholera non cessa d'importunarmi
 » perchè vi pregassi a finalizzare quella convenzione,
 » le più volte propositavi , perchè teme dell'esito del
 » giudizio , e non ha mezzi da portarlo innanzi. Egli
 » però non si vuol contentare de' ducati 300 da voi
 » offerti per mio mezzo , perchè dice , che quantun-
 » que incerta la cosa , quantunque incertissimo l'e-
 » sito del giudizio , pur nondimeno trattasi di molte
 » migliaia , per cui vi è troppa distanza. Mi faceva
 » osservare , che il solo Palazzo che state rivendican-
 » do da' Sanfelice importa 4800 ducati, ed un'immen-
 » so cumulo d'interessi . e comunque non giustificati
 » e liquidati ancora i beni del *Monte* ascendono in
 » apparenza a 30. o 40, mille ducati oltre gl'interessi.
 » Tanto è divenuto sciente, e dotto in fatto ed in drit-
 » to ! Voi potete ben calcolare i vostri interessi , e
 » se pur come dite, fidando nella integrità e saggezza
 » de' Giudici , nulla vi resta a temere della causa ,
 » pensate che sempre è meglio un tristo accomodo ,
 » che una buona lite ; e potreste condiscendere ad

» aumentare la detta somma offerta , anche conside-
 » rare che detto D. Principio vi vedrebbe benan-
 » che colle sue , le ragioni di sua zia e delle sorel-
 » le , per cui fareste un vicendevole negozio. Nè poi
 » tre o 400 ducati valgono la pena e le molestie di
 » un giudizio. Egli il D. Principio sarebbe intenzio-
 » nato portarsi costà , e lo avrebbe a quest' ora effet-
 » tuito se non lo trattenesse il timore di cambiar aria
 » nelle presenti circostanze ; ma se poi vorreste deci-
 » dervi di onorarvi , ciocchè sempre avete promesso
 » e giammai effettuato , sarebbe buono ; io però de-
 » sidererei una prevenzione ; per avvertirlo al ripe-
 » tuto D. Principio , che mi ha fatto gran premura
 » esser avvertito immantinenti , se voi venivate da
 » questi luoghi ; e per farvi conoscere se sono tuttavia
 » qui od in Tramonti. Vi dirigo la presente pel corriere ,
 » non essendo arrivato in tempo per servirvi della
 » posta , ed anche per essere certo del riscontro , che
 » mi rimetterete per lo stesso mezzo.

» Gradite gli attestati della mia stima ed amici-
 » zia , co' quali ho il piacere di ripetermi.

Obb. Amico e servitor vero
 Francesco de Stefano.

A. S. E.

Il sig. D. Ferdinando Dodaro
 avvocato in Napoli

*Nota - La lettera che segue del 21 luglio, per-
 venne dall' Officina della Posta il 24 ; come dal bol-
 lo appare.*

2. Copia ec. » Tramonti 21 luglio 1837.

» Mio caro amico »

» Eccomi rifugiato nelle montagne Tramontine,
» per fuggire la strage del Cholera che percuote l'in-
» felice Majori...

» In conseguenza della mia precedente, del 16
» corrente ti fo sapere che nuove premure mi si fan-
» no da D. Principio Staibani, nuove preghiere; anche
» perchè essendo trapassato il suo avvocato D. Luigi
» Bonghi, si ricorda le di costui insinuazioni, che
» la causa offre insuperabili difficoltà. Si aggiunge a
» ciò il trovarsi in urto colle proprie germane, e
» vorrebbe perciò vendere e cedere a tutta passata
» per un danaro contante e certo, l'ampollosa mole
» de' dritti sul *Monte* Staibani e contro i Sanfelice.
» Aborre insomma cause e paglietti; ed è così riso-
» luto a finirla, che vuol teco stringere servitù ed
» amicizia; e farti osservare alcuni titoli che potreb-
» bero ben esserti utili nella liquidazione contro il
» Demanio; e per escluder per sempre le di lui ger-
» mane e zia. Risolvi dunque; e dammi una decisiva
» risposta per contentare lo Staibani. Addio.

Il tuo aff. amico
Francesco de Stefano.

A S. E.

Il sig. D. Ferdinando Dodero
avvocato in Napoli.

D O L O

Ait Praetor. *Quae dolo malo facta esse dicentur, si de his rebus alia actio non erit, et justa causa esse videbitur, iudicium dabo.*

Difetto di altra azione - giusta causa di dolo. duo requisiti interessantissimi, che denno simultaneamente averi in colui che l'azione sospinge (1).

L'azione di dolo è quindi sussidiaria *et cessat, ubi alia datur* (L. 1. in pr. D. de dolo); e par trino dell' *Editto* lo scopo. *prior, quod cum dolus sit crimen, oportet circumcidi nocendi licentiam. 2. ne malis, malitia sit lucrosa. 3. ne simplicitas, bonis sit damnosa.*

L'azione dello *Stalhani* è circoscritta nella sola *lesione*. non può quindi averi la sussidiaria del dolo. e messo, in ipotesi, che s'abbia questa seconda azione; nel rincontro, mente e calunnia la natura umana, la buona fede delle contrattazioni, la dignità d'intervenuti autorevoli personaggi; e se medesimo, non fatuo, non minore, non tanghero del *Bosforo* gelato.

Dolus malus (è la definizione di *Labeone* nella L. 1. D. de dolo) *est omnis calliditas, fallacia,*

(1) *Wesembec. in Pandectas lib. 4. t. 3. de in int. rest.*

*machinatio, ad circumveniendum, fallendum, decipien-
dum alterum, adhibita.*

E tenendo dietro al Donello (1) al Buxeto (2) al Zanchio (3) a Blasio Altimari (4); ed al Tolosano soprattutto, colle da lui citate leggi (5) » *dolus* » *malus vere, ex qualitate facti, non ex quantitate* » *praetii aestimatur - et in faciendo potius quam in* » *re consistit - et habet calliditatem absconditam;* » *veluti, mentis machinatio, calliditas, et fallacia.* » *Calliditas, in animo consistit, fallacia in ore, ma-* » *chinatio est verborum* (6).

E dicea Donello » due sunt fraudis species. aut » *excutitur ignoranti, aut a volente, sed decepto ex-* » *primitur; ma era Staibani sciente ed abile; non se* gli fea sorpresa, nè se n'ebbe il pensare.

Comunque, ogni contratto, potesse aversi dal proteiforme dolo, e spirito e vita » in omni contractu

(1) *Donnellus Enucleatus lib. 15 cap. 24.*

(2) *Buxeto de confus. jur. def. et hered c. 18 n. 5.*

(3) *De laesione tractatus lib. 1. c. 1. n. 56 a 99.*

(4) *De nullit. contr. rubr. 1. quae. 11.*

(5) *Syntagmata juris lib. 21 cap. 13.*

(6) *L. ult. § penult. L. julianus § idem, de act. empt.*
1. falsus 44. § si quis; de furtis.

» *dolus praestatur* , (1) presume la legge di buona fede ogni contratto » *bona fides in contractibus omnibus desideratur* (2) - non presume il dolo (3) - presume buono tutt'uomo (4) *dolus non praesumitur; qui-libet praesumitur bonus, non dolosus*.

E, di qui ; vieta ammettersi l'azion di dolo » *ni- si ex magna causa * et ex evidenti calliditate* (5). la vieta , quando le presunzioni possano essere ** da altre presunzioni respinte (6). e ne nega espressamente l'esercizio , al maggiore di età (7) » *tamen nulla est ex hac causa (doli) in majoribus* , in inter- » *grum restitutio* (8); ed a colui in quale si presume la scienza e la volontà determinata nell'atto » *scienti et volenti non inferitur dolus* » (9).

(1) L. 23. *contractus* D. de reg. jur. L. 5 § 2 *commod.* L. 15 § ult. *de pign. act.*

(2) L. 4 C. de obl. et act.

(3) L. *quoties* § *qui dolo* D. de probat.

(4) L. *merito* D. pro socio. L. *omnimodo* C. de inoff. test.

(5) L. *et eleganter* L. 7 § finale D. de dolo - L. *dolum* C. eod. tit.

(6) Mascard, concl. 531 -- Luca de Penna in C. lib. 11 de agricol. -- Menoch. lib. 5 praes. 3 -- Altim. rubr. 1. quaest. 17.

(7) L. 22 e 41 C. de transact.

(8) Vinn. rip. jur. lib. 3 cap. 43.

(9) L. cum don. 34. C. de transact. -- Man gill. de evict. quae. 106 n. 15 -- Olea tit. 7 § 3 -- Altim. loc. cit. n. 303.

* *Ex magna causa* (dice la legge) » et evidenti calliditate ^{**} contrariis conjecturis non repellendus. avvegnacchè il dolo è vero o presunto ; il vero , » claris et manifestis probationibus detegitur ; constat ex precipuis indiciis ; de quo clarae praesumptiones habentur , et Judex in claram et perfectam fidem adducitur (1).

Il dolo presunto è quello *de quo constat* » per indicia non manifesta.

E s'è pur vero , che debbasi rispettare la buona fede delle contrattazioni » nec quidquam b. f. congruit , quam id praestari quod inter contrahentes actum est (2)

S'è ciò ne' doveri stessi del magistrato » quatenus ergo b. f. patitur , conventionem servari jubebit Judex (3).

È conseguente . che il dolo *ex proposito* , dolo *dans causam contractui*. annullator de' contratti permessi dalla legge , non è già quello che raccogliesi da

(1) Altimar. de null. contr. quae. 11 n. 17 97 279. Menoch. de arbitr. Jud. cas. 194 n. 35.

(2) L. 11 D. de act. empt.

(3) L. 22 C. de location.

assertive calunniose ; e da svariate congetture » In
 » actu de se licito , dolus non probatur praesumptio-
 » nibus (1) - actus jure permittente factus, non dicitur
 » dolosus; nec dicitur quis dolose facere vel fraudare ,
 » qui jure permittente facit » (2). ma quel dolo si be-
 » ne , » de quo per indicia , conjecturas, et praesum-
 » ptiones a jure approbatas clare constat (3). quel do-
 » lo , che » caderet et caperet in prudentissimum ,
 » sagacissimum , constantissimum et recordatum ho-
 » minem , ut in simili dicitur de metu (4) ex ele-
 » ganti dicto Innocenti in c. cum dilectus: de iis quae
 » vi metusve . . . quel dolo , a dir tutto, incompati-
 » bile co' fatti permanenti , e colle presunzioni di buo-
 » na fede , e di legge ; della legge , che autorizza il
 » Giudice a ricercare ogni indizio, ogni congettura, ogni

(1) Cyriac. contr. 54 n. 5. ,

(2) L. Græccus. C. ad. L. Jul. de adult. (ex Caneer p. 3.
 c. 11. n. 247. -- et Molin. de primog. l. 2. c. 5.)

(3) Odda de rest. in int. 2 q. 83 art. 1. n. 2.

Boerius dec. 100 n. 5. -- Franch. dec. 108.

Trentacinq. var. lib. 1 res. 1 de dolo -- Surd. dec. 216.
 Capon. de pact. disp. 69 n. 57.

(4) Mangill. de evict. quae. 100 n. 25 -- Capone loc.
 cit. n. 27 - Altimar. n. 49 - Caevall. Spec. q. 216 n. 6.

altra presunzione contraria, e si studia con quello a sostenere la validità dell'atto calunniato » ad evitandam
 » fraudem et dolum, omnis alia praesumptio est su-
 » menda (1), ita ut potius praesumatur error quam
 » dolus et fraus. (2)

** seconda verità » *dolus contrariis conjecturis*
 » *non repellendus*. Dolus non dicitur ex praesumptio-
 » nibus probatus, quando habet contra se alias non
 » doli praesumptiones (3) etiam sumptas ex qualitate
 » facti, temporis, personarum, loci, amicitiae, de-
 » fectu causae, ignorantia, obedientia, necessitate
 » officii; et similibus contrariis.

per esempio. *per actu insolito arguitur dolus* --

» sic, ex solito debet excludi (ut contrariorum est
 natura) - et contraria contrariis tolluntur indicia (4)

» cessat dolus in iis quae solent fieri

(1) Farinac. quae 89 n. 6 e 39

(2) L. quod adhibitis C. de his qui sibi adscr.

(3) Altimar. quae. 11 n. 268 Andreol. contr. 66. n. 25.
 Menoch. lib. 5 prae. 3 n. 17 -- Mascard. concl. 531 n. 4.

(4) Cancr. par. 1 cap. 12 n. 82; part. 2 c. 11 n. 68-
 Menoc. l. 1 q. 30 de praes. - Boer. dec. 165 - Bart. in L. 1.
 § 1 de quaest.

» ex geminatis contractibus circa venditionem laesivam¹, excludi dolum (1)

» ex actu palam gestu, non tempore nocturno, non occulto loco (2)

» ex facto coram Iudice; ex praesentia vel depositione illustr. virorum (3).

» ex actu, a quo quis damnum sentire potest (4)

» et nunquam in eo dolus esse praesumitur, ad cuius utilitatem, actus quem fecit, non cedit: nec dolus dicitur, qui fecit certiore de iuribus cedenti competentibus (5).

Ma fosse pure la virtù e la sapienza dell'uomo di legge del Circondario di Majori incespicata nel dolo, bisognerebbe che questo fosse provato (6) » nec

(1) Afflic. dec. 220 Cravet. cons. 114 Menoch. cons. 1. n. 356 - Cosull. lib. 2 c. 8 et lib. 4 c. 52 n. 38 Cyriac. contr. 581. n. 110.

(2) Cyriac. contr. 76 n. 15. - Altim. n. 266 e 276 - Fontanel. dec. 443 479 483. - Mascard. concl. 531 n. 7.

(3) Caval. dec. 359 n. 6 612 n. 40. - Bald. c. 270 - Masc.

(4) Cyriac. contr. 131 n. 41 - Altim. n. 272.

(5) Cyriac. contr. 131 n. 41. - Altim. n. 272. - Cravet, cons. 142 n. 20 - Mascard. n. 22 69 77.

(6) L. 18 § 1 D. de probat.

» sufficit ad dolum imponendum sola doli contesta-
 » tio, nisi accedat probatio e con tal pruova evi-
 » dente, *indiciis perspicuis* (1) che importasse, la
 esclusione della buona fede legalmente presunta, e la
 falsità di fatti permanenti; che come magico specchio,
 i contrari argomenti respingesse. *Idcirco* (son pa-
 role del Talosano) » qui dolum imponit alicui, di-
 » lucide materiam doli, consilium videlicet fraudo-
 » lentum, probare debet, et a quo fit, secundum
 » quid, cui, et quare ».

Staibani, calunniando la natura umana, calpe-
 stando la santità delle contrattazioni; manomettendo
 l'onore, si è permesso gridare ad *accorri uomo* al
 dolo, alla *frode*, al *rigiro*, alle *macchinazioni*, alle
male arti; adoperate (a suo dire) per fargli soscri-
 vere un *mandato*, ed una compra-vendita di dritti
 immensamente lesiva.

però tali infauste voci, son sìthili al respiro, che
 appauna un geloso cristallo. l'onta che fanno, e la
 impressione medesima è durevole quanto il baleno

» che fa un solco nell'ombra, e si dilegua »

imperciocchè nel rincontro, la sola assertiva dello
 Staibani, non suffulta da niunomo elemento articolato di
 pruova; tiene a fronte, meno le molteplici presunzioni,

(1) L. 6. C. de dolo.

testè indicate di validità; meno le sue premure e la testimonianza di un Giudice (nelle trascritte lettere) ch' à la garentia del Governo; meno la sua propria qualità d'*uom di legge* ; meno la sua prudenza esperimentata di dieci lustri; meno la buona fede presunta delle contrattazioni; meno la contrattazione medesima di carattere del prelodato Giudice di Majori ; meno la geminazione dell'atto di vendita (nella girastipulazione, nel mandato per notar Vitagliano, nella lettera scritta al suo patrocinatore de Curtis pella restituzione d'ogni carta , riconosciuta con altra lettera posteriore e revocatoria) ; meno tutto ciò . . . che il muro insormontabile di bronzo della autenticità (p. 14 a 16) del mandato* redatto sulla Cancelleria della ~~della~~ Regia Giudicatura ove Staibani le sue pubbliche funzioni esercita; presenti uomini d'ogni classe , di ogni età , d'ogni sesso ; e testimoni intervenuti il *Cancelliere* , e l' *Usciere*: non *capite minuti*, ma cittadini , e dello Staibani amici; in quali , straordinaria incommensurabile fiducia ripongon le leggi.

Or basta. *et reliqua Judex supplcat.*

* *L' atto autentico* è quello che è stato ricevuto da pubblici uffiziali autorizzati ad attribuirgli la pubblica fede nel luogo in cui l'atto si è steso, e colle collennità richieste.

Avvertito Staibani, che per alquanto regolarizzar la procedura, bisognasse restituir *omnia quae acceperat* (1) il 29 novembre per l'usciera Squatriti fea offerta reale a Dodaro de' 370 ducati. Questi rifiutolla, e fu scritto » rifiutarla, comechè le contrattazioni non si » fan per gioco; e fra maggiori, stanno sotto lo scudo » delle leggi. mal si appone Chi consiglia i giudizi, » adoperando espressioni e forme che la educazione del » Dodaro respinge. Pruoverà il giudizio, se siavi nullità, lesione, o dolo; o se invece, lo Staibani supplicò la compro-vendita de' dritti, della cui incertezza era troppo convinto. In altri termini. si rifiuta » la offerta poichè vuolsi sostenere la contrattazione.

Il 2 dicembre ne fea deposito; e denunziollo il 9 — E dopochè il 3 febbrajo, dichiarò Dodaro aver contrattato per Fazzari e Giannattasio e non per se; il giorno 5. Staibani si è fatto a citar Dodaro per sentir convalidare la precitata offerta, comechè nulla la cessione per duo motivi.

1. perchè fatta al proprio mandatario.

2. perchè mancante della tradizione de' titoli.

Crediam responder qui opportunamente, e pria che l'ordine delle idee ce ne allontani.

Sul primo. È detto nell'art 1441. L.L. civili « sotto » pena di nullità, i mandatari, non possono essere » *aggiudicatari* de' beni di coloro, da' quali sono incaricati vendere; *se non* (aggiunge Delvincourt) *comprandoli dalle persone medesime*; ed osservando,

(1) L. si diversa C. de transact. — Mantic. de tac. et ambig. lib. 26. t. 9. n. 39 — Cancr. vari, resol. par. 1. c. 13. n. 35. — Zanch. de laesion. p. 2. c. 14. n. 197 — Afflict. dec. 223. n. 4.

essere quella nullità *relativa*, non invocabile mai dal maggiore — uniformemente al §. ult. L. 34. D. de contrah. emption.

Dodaro non aveasi avuto alcun mandato a vendere, e veruna legge vietava che addivenisse cessionario del suo mandante.

Questo primo motivo è più estesamente trattato nel precedente atto del 29 novembre — quivi, si ragiona così — Nella sapienza delle romane leggi stava espressamente stabilito » *ubi pugnancia inter se, in testamento juberentur, neutrum ratum est* » Non può » valere la procura a rinunziare alla lite, quando vi esiste una cessione di dritti litigiosi, giacchè contenendo » la cessione una alienazione, in cui uno si spoglia di » que' beni di cui ne investe un' altro, ne segue per » fondata regola di logica (1) che non si può più rinunziare; come ciò sta elegantemente detto in quel canone legale del giureconsulto Paolo » *quod quis si velit habere non potest, id repudiare non potest* » Per » ciò, se lo stesso procuratore addivene cessionario, è » un fatto che succede la confusione delle qualità. E » rivolgendo l'argomento; lo stesso si ha a dire della » cessione; giacchè come insegna il giureconsulto Gajo non videtur quisquam id capere, quod ei necesse est alii restituere. *replicata da Paolo* — *quae eo tempore; quo dantur, accipientis non fiunt, non videntur data* », » A così fatto ragionamento; ed al dianzi invocato articolo 1441 opponiamo

(1) In quanto alla logica del difensor di Staibano (sta una regola contraria alla sua fondata regola » *De contradictoriis propositionibus vel vere vel in speciem pugnantibus*) tenenda est regola, *Contradictoriarum propositionum altera semper vera altera falsa est* »). — Einnec. elem. in log. c. 2 sez. 4.

1. mancar Staibano di azione pella nota regola.
 « Nemo potest suum factum, ipse impugnare (1).
 2. mancar di azione altresì (2) come quegli, che
 » de nullitate excipiens, est auctor, particeps, et causa
 » efficiens nullitatis, per *L. 1. §. si omnes in fin. D. de ventre inspic.*

Di fatti

- « non potest de errore excipere, qui fuit causa
 » erroris. *Menoch. cons. 367. n. 33.*

- » non excipit de viribus mandati qui simili uti
 » vult. *Vera'd dec. 182. n. 4.*

- « non excipit de simonia Notarius consiciens stru-
 » mentum simoniacum. *Mahedan. dec. 2. de si-*
monia.

- « exemptione non gaudet qui fuit causa interdicti-
 » c. *licet de privileg. in 6.*

- « non potest quis alium canonice corripere in iis,
 » quae ipse commisit » c. 1. *distinct. 21 c. judi-*
cet. 3. q. 7.

- « quae seminavit, haec et metet, *inquit. Apost.*
 » *ad Galat. c. 5.*

- « Quod quisque fecit, illud expectet *L. 3. c. de*
 » *Epist. and.*

- « Faciens iniquissimum consilium, super ipsum de-
 » volvitur *Eccles. c. 29.*

(1) *L. 25 post mortem D. de adoption. (1. 7.).*

L. cum profitearis 4. C. de revoc. donat. (8. 56).

L. 6. C. quando provocare non est necesse (7. 64.).

Bruneman. in cit. loc.; latae atque magistraliter

Menoch. lib. 5. prae. 132. n. 68.

Gratian. contr. 142. n. 16.

Tiraquell. in L. Si unquam verbo revertatur n. 406.

— et verbo donat. largitur. n. 96.

Barbosa lib. 6. c. 3. axom. 24 cum multis ibi citatis.

(2) Trattato delle eccezioni del Negri cap. 11. §. 15.

- « Incidit in foveam quam fecit. *Psalm.* 7.
 « Nil Judeus Judeo, nil Catelina Caetego.
 « et Paria delicta, mutua compensatione tolluntur.
 « Non auditur Qui nulliter cessit, exicipiendo de
 » nullitate cessionis.

Lancellot. de attent. p. 3. c. 31 n. 17.

3. opponiamo quanto sta scritto nella cessione pag.
 13. imperciocchè » scriptura est mentis et animi testi-
 » monium ac indicium; et eam ex communi usu inter-
 » petramur (1); aut certo iudicio prudentiam — Subjecta
 » materies est optima sermonum interpres per Barto-
 » lum, Baldum, et alios.

» È in facoltà di me Dodaro proseguire in nome
 » del D. Principio colla qualità di suo cessionario il
 » giudizio di spettanza, come la meglio credo: ovvero,
 » rimborsarmi de' miei danari, e rinunziare in nome
 » dello Staibani cedente, in conseguenza del mandato
 » fattomi in questo dì 15 settembre.

Per questo fatto, va eliminata ogni contradizio-
 ne; e null'altro risulta, che l'esercizio di un dritto
 (come vogliasi dire) alternativo, potestativo o facol-
 tativo.

Ed è ben chiaro da quell' *ovvero* » Dictio seu,
 » stat conjunctive, quoad verba; quò vero ad sensum,
 » disjunctive, ut ait *Bartol. in L. si is qui ducenta*
 » §. verum n. 2 de rebus dubiis (2).

Or, la validità delle stipulazioni alternative è
 sanzionata dalla L. 75 de ver. ob. §. qui illud aut
 illud stipulatur . . . » *sed utcumque*, scrive Ulpiano,

(1) L. 7. §. 2. in fin. D. de suppl. L. 125. D. de ver.
 sign.

(2) Menoch. de arbitr. cas. 343 n. 21.

» is qui sibi electionem constituit, adiectis his verbis,
» *utrum ego velim*, potest videri certum stipulatus.

Mantica, ne formava della legge una regola (1).

In stipulationibus alternative conceptis electio est promissoris.

Se quindi Staibano soscrivea il mandato, non in tempo diverso ed a persona estranea; ma *incontinenti*, nel medesimo giorno ed al cessionario istesso; non pure la nullità; ma non sono affatto applicabili la L. 51 del Gajo, o le altre invocate, imperocchè non investiva egli un terzo del dritto che non avea; ma quello stesso a quale avealo alienato.

E se Dodaro nella qualità di cessionario potea rinunciare, senza la bisogna del mandato, se stipulava l'esercizio alternativo di un dritto, e colle espressioni *come la meglio credo* ne riponea la elezione in suo arbitrio, non faceva atti nulli e contraddittori, fulminati dalle leggi; ma sì bene, dalla maestà delle leggi, magistralmente protetti. « Si quis intentione ambigua vel oratione usus sit, id quod utilius » ei est, accipiendum est. L. 66 de judic.

» In ambiguo sermone non utrumque dicimus,
» sed id dumtaxat quod volumus. L. 3 D. de reb.
» ambig.

Eruditionis gratia però, andiam disaminando il ragionamento dello Staibano.

A sostegno, cita il difensor di costui la regola di Celso nella L. 183 D. de r. j. « ubi pugnancia » inter se in testamento jubentur, neutrum ratum est » ed obblia un precetto ben fondamentale in materia d'interpretazione « ab ultimis voluntatibus ad contractus » non tenet argumentum ». Precetto coltivato dal Man-

(1) De tac. et ambig. lib. 4 tit. 27.

lica (1), « interpretatio et conjecturae quae locum
 » abent in ultimis voluntatibus, non in ejusdem etiam
 » terminis sunt recipiendae in contractibus *c. cum di-*
 » *lecti de donat*; nam in ultimis voluntatibus tan-
 » dundem facit contemplatio, quantum propria demon-
 » stratio. *L. fideicommissa §. haec verba D. de legat. 3.*
 » At in contractibus magis inspicitur factum quam
 » contemplatio. *Bald. in L. pactum C. de collat.*

Non Dodaro; non i congiugi Giannattasio e Faz-
 zari si avean la volontà di mostrarsi cessionarii dello
 Staibano. di quì il mandato per supplirvi. ma con
 ciò, v'è ripugnanza, assurdo, perplessità od invero-
 simiglianza nella cessione compra-vendita?

Oltre del testè indicato precetto, sonvi altri an-
 cora;

» Quotiens idem sermo duas sententias exprimit,
 ea potissimum excipitur; quae rei gerendae aptior est.
L. 125 de v. s. L. 9. L. 34. L. 67 de r. jur.

» Quotiens in stipulationibus ambigua oratio est,
 » commodissimum est id accipi, quo res, qua de agitur,
 » in tuto sit. *L. 80 de v. ob.*

« In conventionibus, contrahentium voluntatem po-
 » tius quam verba spectari placuit. *L. 219 de v. sign.*

« Potius id quod actum, quam id quod dictum sit,
 » sequendum est. *L. 6. §. 1 D. de contrah. emptio.*

« Prior atque potentior est quam vox, mens dicen-
 » tis. *L. 7. in fin. D. de suppell. leg.*

» Quotiens in actionibus aut in exceptionibus ambi-
 » gua oratio est, commodissimum est id accipi, quo res
 » de qua agitur, magis valeat, quam pereat.

» Ubi est verborum ambiguitas, valet quod acti
 » est.... semper in dubiis id agendum est, ut quam

(1: Lib. 2 tit. 15 n. 15.

» tutissim o loco res sit bona fide contracta; *L. 12. 21.*

» *D. de reb. dub. adde L. 109. D. de legat. 1.*

Le dottrine de' Sapiienti (1) fan eco alle leggi per effetto delle regole di argomentazione e d'interpretazione. 1. *Argumentatio*, trina est, *plana* videlicet, *subtilis*, *subtilissima*.

» prima, ex verbis clare constat.

» secunda, ex ambiguis verbis, et contrahentium

» mente colligitur.

» tertia. ex intellectu habetur, et dicitur conje-

» cturalis.

» 2. Interpretatio est iudicium intellectus, *secundum*

» *Baldus in c. quando de jurejur.*

» Et duos habet comites, *bonum et aequum*.

» 3. Interpretatio, ut actus valeat, est regina aliarum.

» Verba conventionum debent trahi ad possibilem intellectum. *L. ult. de contrah. stip.*

» Praesumitur quis velle valere omnia quaecumque fecit. *Baldus in L. pactum C. de collat.*

» Et haec praesumptio potentior est omnibus aliis.

» Si contractus non valet, talis est facienda interpretatio ut valeat eo modo, quo est verisimile contrahentes voluisse. *glos. in L. tale pactum D. de pact.*

» *L. si tam angusti; de ser. rust. praed. — c. 3.*

» *de conv. conjug. — et plenius apud Bartolum in*

» *L. 1. Si quis ita D. de v. ob.*

» Argumentum a verisimili in qualibet materia admittitur. Decius cons. 18. n. 29.

» Verisimile quod est, sequi debet in conventionibus obscuris atque ambiguis. *L. in obscuris.*

» Interpretatio magis verisimile, potior haberi debet.

» *L. cum in testamento de reb. dub. — c. inspic. de*

» *r. j. in 6. — Bartol. in L. veteribus n. 5. D. de pact.*

(1) ex Mantica de tac. et ambiguis.

» Et illa est magis verisimilis, quae subjectae materiae congruit.

« Interpretationis proprium est, actum sustinere ;
» quia nemo praesumitur eligisse viam per quam iudicium suum possit subverti L. 5. D. *de mil. test.*

« Interpretatio per quam in potestate alterius contrahentis est ut possit inutilem facere conventionem , non est recipienda. *L. si quis rem. — L. ne in potestate ; de recept.*

» Contractus debet sustineri , etiam si fiat interpretatio contra eum qui potuit apertius loqui. *Bartholus* in L. veteribus n. 4 L. *quotiens de v. ob.* ;
» et in specie habetur ex L. contrah. de r. jur.

» Perplexitas etiam, improprie debet intelligi, ne reddatur inutilis stipulatio *L. si Titius de v. ob.*

» Pactum sic debet intelligi, ut non sit elusorium. *arg. L. si praetor ; de judic. L. ult. ne quid in loc. pub. Cravetta cons 460 n. 8.*

» Et si pactum non potest valere secundum ordinem scripturae, debet intelligi, ut valeat secundum ordinem juris. *Bald. in L. Gajus ; D. soluto.*

E qui, pure il nostro fedecommettente ne Consigli Si n. 18 — 47. n. 2.

« Voluntas contrahentium et id quod agitur, non aliud attenditur in contractibus. *tot. tit. C. plus velle q. cg. quam q. sim. concip.*

« In contractibus, contrahentium voluntates non verborum conceptiones inspiciuntur. per *leg. in convent. de v. ob. et leg. fin. C. quae res pig. ob. poss.*

» Repugnantia quae vitiant sunt rejicienda.

» In contractibus, interpretatio est facienda ut cesset absurdum *L. si sic stipulatus de v. ob. — Bartholus in L. patronus §. Sempronio ; de leg. 3.*

» Interpretatio per quam absurdum vitatur, est amplectenda. et hoc argumento, veteres Juriscon-

» sulti , et juris pontificii conditores , saepissime utuntur
 » tur *c. dudum de praeb. in 6 L. nam absurdum*
L. si patronus §. ex testam. D. de bon. lib.

» Absurdum interdum toleratur , ne sequatur majus absurdum *L. si ita vulneratis ; ad leg. Aquil.*
 nam minus absurdum eligendum est . *c. verum 13 . distinct.*

» Absurdum ne sequatur , a verbis est recedendum (1).

» Superfluitatis vitium potius admittitur , quam absurditatis , atque contradictionis. *Cravetta cons. 808.*
 » *c. 668. — Bald. in L. terminato Dec. cons. 281.*
 » *341. 358. 374.*

« Illud autem absurdum videri non debet , si quis
 » sibi in eodem instrumento de multiplici remedio proposu-
 » spexit. *Abbat. con. 97. n. 3. lib. 2.*

Sulla seconda nullità —

art. 1453 » La tradizione dei dritti incorporali si
 » esegue o col consegnare i titoli , o coll' uso che ne
 » fa il compratore di consenso del venditore.

art. 1535 « La cessione di un credito , di un
 » dritto o d'una azione contro di un terzo , si esegue
 » tra il cedente ed il cessionario colla consegna del
 » titolo ».

Il D. Principio vendeva al Dodaro i suoi dritti

(1) *Seire oportet §. aliud D; de excus. tut. Bartol. in L. Gallus §. etiam si parente de lib. et posth. — et in in L. quidam relegatus; de reb. dub. —*

et hoc argumentum fortissimum et frequentissimum est.

c. dudum de praeb. in 6. — c. injustum de rer. permut. — c. ex ero . de privileg. — L. nam absurdum. L. si patronus

§. ex testamento D. de bonlib. — L. ult. paulo post; de usur. reil. jud. L. observare §. ult. de offic. procon L. cum pater §. licetis. L. Pomp. de n. gest.

sulla eredità Staibani. Quei dritti di speranza, derivavano dal testamento di Paolo Staibani del 1594, e dalla discendenza. entrambo stanno incancellabilmente duraturi nell' Archivio generale del Regno. D. Principio non avea che le sole desunte notizie, e carte informi presso il patrocinator de Curtis. Non avea quindi tradizione a fare, in fuori del titolo dimostrante la cessione—*Incorporales res* (*), *traditionem non recipiunt. L. 43. §. 1. D. de adquir. rer. domin. (41. 1.)* In- » *corporeale est quod in jure consistit, veluti hereditas. Theoph. Hereditas est nomen juris L. 119. de* » *V. S. — et sine ullo corpore juris intellectum ha-* » *bet. L. 50. D. de pet. hered. Hereditas pro restituta* » *habetur per heredis patientiam atque consensus. L. re-* » *stituta ad Trebell.*

La tradizione è reale, simbolica o finta.

La reale ha luogo ne' mobili; e segue la regola *nisi naturaliter apprehensa ad nos non pertinet* L. cum heredes 23. de adq. poss. comunque fallasse per lo spesso, poichè, scrive *Gutierrez* » *sunt et plures alii* » *modi per quos possessio adquiritur sive sine naturali* » *adprehensione ».*

La simbolica si verifica ne' mobili e negli immobili, come quando danno-si le chiavi, od i documenti di proprietà « .. *instrumentis donatis et traditis, donationem traditionem factam intelligis. L. 1. C. de* » *donat. (8 54).*

La finta si effettua col solo consenso delle parti » *Non est enim corpore et actu necesse apprehendere pos-* » *sessionem, sed etiam oculis et affectu (2).*

(*) L. Servus 42. §. incorpor. L. 3. §. si inter; de act. empt. apud Thol. synt. h'd. 26. tit. 13.

(1) L. 1 §. 21 L. 18 §. 2 L. 51 de adq. poss.—L. 9 §. 56 de adq. rer. dom. — L. 47 L. 74 de contr. empt. §. 42 43. 45. Jus. de rer. divis. lib. 2. 11.

in duo modi; o che la cosa è per altro titolo prestato del compratore, ed allora *est fictio brevis manus. et brevitatis causa.* o quando s'indica la cosa a Colui che dee riceverla colla facoltà di trasportarla » *Nihil autem interest, utrum ipse dominus per se tradat alii cui rem, an ex voluntate ejus aliquis. L. 9. §. 4. de adq. r. dom.).*

Come dritti incorporali, non v'era tradizione altra a farsi, che del documento comprovante la cessione. ma se la tradizione richiedessesi, esiste nella specie in quell'ordine, fatto al patrocinatore de Curtis di consegnare ogni carta qualunque al Dodaro cessionario (pag. 10.).

La sesta proposizione; *che Dodero è un condomino del dritto ceduto* (come cessionario di una Costantini), la è più vera in Fazzari coerede e coeuge Giannattasio.

La ottava; *perchè si respingano dal presente giudizio i Sanfelice e'l Demanio.*

La dodicesima; perchè si mettano in causa (a cura dello Staibani) tutti quegli altri, che potrebbero vantare diritto eguale.

Son rimesse alla prudenza del magistrato.

La settima proposizione pelle ingiurie gravi, atroci, determinate, è interessantissima, imperciocchè riflette l'onore d'Uno che il pubblico non isdegna, improntarlo del luminoso e lusinghiero titolo di avvocato. ignora egli la classe alla quale si annovera, ma sa però che nella classe medesima, v'è, e furonvi altra volta innumeri che unir la becca alla toga; ed altri *qui gloriosae vocis confisi munimine; laborantium spem,*

vitam, et posteros defendunt; i quali anzichè sieder giudici di cittadine fortune si piacquero piuttosto dell'umile gloria di tuonare con faconda lingua infra le luride volte di sangue; e confondendo il sicofanta malvaggio, strappare dal Palco e dall' ara di morte una vittima, e ridonarla a' figli piagnenti, alla vedovata consorte.

Il nome di avvocato è nome di onore e di dignità, per attestato degli Imperadori ne' titoli del Codice *de advocatis diversorum judiciorum — de advocatis diversorum judicum*.

Gli appella Giustiniano nel proemio alle Pandette *Athletae, Oratores maximi, et justitiae Satellites*.

Sacerdoti son detti nella L. 1. *D. de just. et jur.* e nella authent. *habita C. ne filius pro patre — justitiam namque colunt et boni et aequi notitiam profitentur*.

E nella L. 1. *D. de extraordinariis cognitionibus* (50. 13. §. proinde), *est quidem res sanctissima civilis sapientia*.

Scrisse de' privilegi e delle concesse immunità, Cassaneo nel suo libro *de gloria mundi*.

Francesco de Petris (cons. 1.) scrisse della dignità e nobiltà degli avvocati.

Per Leone, ed Antemio, gli avvocati *ambigua fata casuarum dirimunt, lapsa erigunt, fatigata reparant*.

Advocati domus, conchiudea il gran Tullio, *totius est civitatis oraculum*

È da ciò corrolario.

Che l'avvocato esser debbe d' integra fama, che all' alto onore non sono ammessi *qui notantur infamia* (L. 1. §. 9. *D. de postul.*), che agli infami *porta dignitatum patere non debet* (L. 11 C. *de dign.*)

Quindi : a tanta pubblica offesa non v'è ripara-
zione bastevole ; e la stessa *recantatione* non isceina
l'orrore della profferta ingiuria « *nemo dignitati perditae
parcit.*

Le difese e le arringhe , non denno costituire il
libello famoso , e la infamia , creando un delitto . e
l'adatto rigor delle leggi, mentre avverte lo scandalo e
la sfrenata licenza dello schiccherare e del dire , *nemo
prudens punit quia peccatum est , sed ne peccetur (1)*.
punisce la grave offesa nell' audace rabula , nel
tracotante legulejo , nel prosuntuoso storci-leggi , a
quale va indritto il rampognar di Seneca nell' Ercole
. . . *Clamorosi , rabiosa , fori.*

* *Jurgia vendis improbus , iras et verba locus.*

Avvegnachè avrebbe dovuto cotestui non ignora-
re almanco la *L. 6. C. de postulando* , che l'av-
vocato istruisce de' doveri che non van mai disgiunti dal-
l'onorando officio.

» *Ante omnia autem , universi advocati ita prae-*
» *beant patrocinia jurgantibus , ut non ultra quam*
» *litium poscit utilitas , in licentiam conviciandi , et*
» *maledicendi temeritatem prorumpant : agant quod*
» *causa desiderat : temperent se ab injuria. Nam si*
» *quis adeo procax fuerit , ut non ratione , sed pro-*
» *bris putet esse certandum , opinionis suae inimi-*
» *nutionem patietur , nec enim coniventia commo-*
» *danda est , ut quisquam negotio derelicto in adver-*
» *sarii sui contumeliam , aut palam pergat , aut sub-*
» *dole.*

Pindaro chiamò furore la ingiuria (2) ; ma fosse
il principio di natura nella propria conservazione di
Hobbes. nella sociabilità di Puffendorfio . nella cre-

(1) Plat. apud Senec. de ira cir. fin.

(2) Olymp. ode 9. v. 58. 59.

denza d'esser noi la *immagine divina* di Valentino Alberti. *nella volontà di Dio* di Arrigo e Samuele Cocceo. *nella retta ragione* del Grozio. *nell'amor di Dio e del prossimo* dell'eterno Decalogo, la massima comune è quest'essa *alterum non laedere* — *non canis sum sed aequae homo* (1) E Plauto fa dire a Leonida (asin. 2. sc. 4. v. 82).

Tu contumeliam facias, tibi non dicatur?

Tam ego homo sum quam tu . . .

Poniam fine alla discussione colle parole del tribuno Minuzio, riferite da Dionigi d'Alicarnasso nel lib. 7 delle storie Romane; che ciò è il Popolo latino rinunziava volentieri le cariche, gli onori, e le dignità a coloro ch'eransi distinti per meriti e per fortuna. però in quanto al non soffrir le ingiurie, ed aversi dagli offensori una giusta soddisfazione; credea con ragione, che questo fosse un dritto intieramente comune a tutt' i membri dello Stato.

» *Magistratus enim putamus, et praesidentias et honores oportere virtuti ac fortunae, excellentium inter vos impertiri. Laedi vero in nullo ac quorumcunque aliquis patiat poenas convenientes sumere, aequae esse, et communia his, qui ejusdem participes sunt civitatis censemus justum.*

Dodaro, domanda una riparazione che agguagli le gravissime ingiurie dell'atto per l'usciera Abronzino (p. 18), sottoscritto da Staibano, e dettato dall'Oreste Cacace. — *honos aequiparatur vitae. L. isti quidem D. quod mei. caus.*

(1) Puffend. de hom. et civ. l. 1. c. 7 §. 1.

Sulla nona , decima , ed undecima proposizione

Constitutiones Principum , nec ignorare quempiam , nec dissimulare permittimus.

L. 10 C. de jur- et fact. ignor.

Ed il §. 43 L. 2 D. de orig. jur. *turpe esse patricio , et nobili , et causas oranti , jus in quo versaretur , ignorare.*

1. L' appello dice *Ermogeniano* nella L. 17 *in fin. de minor.* è il gravame che si propone contro una sentenza , a motivo della sua ingiustizia.

E dice la L. 1. *de appell. recipien.* che non sono ammessi ad appellare , che que' soli che hanno interesse nella causa.

Quindi da questa , e dalle L. 4 e 5 D. *de app. et relat.* (491) fu desunta la regola » che ogni persona poteva appellare da una sentenza a lei pregiudizievole , ancorchè non intervenne. e con più ragione, se fu parte coll' altre.

In oggi (art. 528 , e 530 di pr.) , e fatto riflesso al doppio grado di giurisdizione , non si ammettono i terzi interessati ad appellarne , che quando tengan luogo di una parte che avea dritto all' appello. Il dritto all' appello compete dunque alle parti , a' loro *rappresentanti od aventi causa.* ogni altra persona ha dritto alla opposizione di terzo , od all' intervento (arg. art. 530 e 538).

Gaetano ed Alessandro Staibano fur gl' istitutori del giudizio del 1701.

Procedè in comune per alcun tempo. Gli eredi poi di Alessandro restar soli , ed ottennero. Contro la sentenza di qualità non compete altro al Principio erede del Gaetano , che il solo rimedio della appellazione.

2. Se fosse Principio affatto estraneo all' annoso piato ; se non si avesse egli la veste di erede, non avrebbe altro mezzo a rimuovere il giudicato che la terza opposizione ; la sol una riconosciuta dalle nostre leggi. Il *res inter alios acta* ; non costitui mai azione ; e fu solo adatta, ed è valevolissima per sottrarsi agli effetti di un giudicato ; ma chi volesse trarne pro, bisognerebbe che si facesse a procedere colle forme dalla legge prescritte ; quindi *terza opposizione* ;

La stessa nostra Corte Suprema , che co' suoi arresti fissa la giurisprudenza , il 22 novembre 1831 nella causa Folgori e Folgori ritenne « che ove un giudicato abbia dichiarato un monte tra più ; Chi non v' ebbe parte, ha dritto d'impugnarlo colla terza opposizione.

Così far dovea Staibani ; ma non produsse appello ; e non usò della opposizione di terzo per ottenere la revoca del giudicato, che credea essergli pregiudizievole.

3. Ma fosse appello od opposizione di terzo , bisognava che la si producesse tra tre mesi dalla scienza. Entrambo sono un gravame , e lo stesso gravame straordinario della *ritrattazione* ha un termine affatto perentorio. I dritti delle parti non denno essere perpetuamente incerti , nè gli uni esposti al capriccio degli altri. Il silenzio della legge daltronde non importa tempo indeterminato.

È bastevole che in caso pari fossesi disposto, perchè nel silenzio della legge si ricorra alla argomentazione, la quale al dir di Cicerone (1) *est probabile inventum ad faciendam fidem*. e per Quintiliano (2) *ratio, probationem praestans, qua colligitur aliud per aliud, et quae quod est dubium, per id quod dubium non est, confirmatur*.

L' un caso, in legge; e l' una legge serve di spiega all' altra, *una pars legis alteram supplet atque declarat* (3). *et praecedentia ex subsequentibus aperiantur* (4). Ed è ciò detto testualmente dal giureconsulto Paolo nella L. 28. *D. de leg. « Sed et posteriores leges ad priores pertinent; nisi contrariae sint, idque multis argumentis probatur*.

Ritrattazione, ed opposizione di terzo sono i due mezzi straordinari per impugnare i giudicati. E mentre in questa non v'è alcun termine prescritto per produrla, è limitato nella ritrattazione a tre mesi. Son relativi entrambo i mezzi al medesimo oggetto. uno e lo scopo, ed una la ragion della legge.

Statutum, in uno ex correlativis habet locum in altero ex identitate rationis (L. ult. C. de indic. viduit toll.), *ideoque, similes dispositiones utrosque comprehendunt casus* (5). Volle dir lo stesso il To-

(1) Paratit. c. 2. Topic. c. 2.

(2) Lib. 5 cap. 10.

(3) Menoch. lib. 6 praec 1 n. 20; per L. utrum D. de pet. haered.

(4) Per l. si plur. 50 §. ult. de legat. (3o. 1).

(5) Battista de S. Blasio tract. de correlativis. Grat. c. 920 n. 11 13 Surd. de aliment t. 1. quae 46.

losano (1). *ubi est similis ratio correlativorum, eadem ibi est disciplina.*

Gotofredo sulla *L. 1 C. de cupressis* somministra anco l'esempio del come si argomenta da' correlativi » *emptio ubi prohibita, etiam et venditio prohibita est.*

E ne' correlativi la interpretazione, dicesi, *intellettiva quando ex ratione colligitur* (2); dicesi *estensiva, ex similitudine rationis*; e quando *eadem ratio deservit, non dicitur extensio; sed comprehensio, vel interpretatio collectiva* (3).

Graziano (4) insegna la regola istessa, *dispositio extenditur ad casus, in quibus adest eadem ratio — stante eadem ratione non potest dici extensio sed comprehensio, seu tacita dispositio — ubi est eadem ratio, non dicitur casus omissus — etiam in correctoriis et exorbitantibus fit extensio, quando concurrunt identitas rationis.*

» *Unus casus extenditur ad alium ex identitate rationis, prout firmat. Afflictus dec. 401. — et Sec. cons. 555 et 967 (scrive il nostro Fedecommettente nel 47 de' suoi consigli n. 2.)*

E Giacomo Menochio (5) aggiunge, *cum lex, omnes non comprehendat casus, de similia ad similia procedimus — casus dicuntur similes, vel cum in maiore eorum parte conveniunt, ex Baldi sententia, vel quando extat similitudo in eo ad quod fit comparatio; nec est necesse ut in tota ipsa re similitur-*

(1) Syntag. jur. par. 2. lib. 42 c. 24 n. 12. per L. ult. de ind. viduit (6 40) et L. 1 C. de cupres. (11 77).

(2) Mantie. de tac. et amb. lib. 1. tit. 15 n. 12 17.

(3) Mant. lib. 4 tit. 32 n. 69 — lib. 23 tit. 3 n. 40.

(4) Contr. 927 n. 10 546 n. 15 920 n. 3: coll' autorità di Bartolo nella l. regula D. de jur. et fact. ign. di Cravet. cons. 183 n. 3 113 n. ... di Tiraquell. de retr. lign. §. 20 gl. 2 n. 2.

(5) Quaest. 5 n. 19 — lib. 4 prae. 67 n. 11.

do sit ex Abat. opinione; vel ut mea est opinio, casus dicuntur similes, cum par subest ratio. et cum par est ratio, idem jus; per l. illud ad l. Aquiliam, et l. a Titio 108 de v. ob. » *nam ubi par est ratio, dispositio non extenditur sed enucleatur* (1).

In conseguenza di queste dottrine, sta la proposizione « che la stessa opposizione, al pari della ritrattazione, e d'ogni altro gravame debbe prodursi nel termine perentorio de' tre mesi dal dì della scienza.

a die scientiae, dicea Cancerio, *quae tertio nocet, appellandi tempus currit*. ut vidend. Cavarruv. pp. qq. c. 15. — Bartol. in l. a sententia; de appell. — Innoc. c. *cum super*.

Staibani feasi interventore nel giudizio di esecuzione il 18 settembre 1834 e significò egli per titolo la decisione e le sentenze, che assunse essere a lui pregiudizievoli.

Il 28 febbrajo 1835 il Tribunale respinse il contraddetto intervento, condannò Staibano alle spese, e lo istrui doversi provvedere contra il giudicato col mezzo dalla legge permesso.

Il 17 agosto 1835 ebbe intimata quella sentenza, e soddisfecce le spese.

Il 25 novembre di quell'anno. chiese esser compreso nel giudicato; e fe salva la opposizione di terzo!!!

Competeagli l'appello. Per lo meno la terza opposizione. E se questa e non altra risultasse dall'atto, sarebbe da sezzo e fuor di stagione prodotta.

(1) Menoch. *latissime* de arbitr. judic. cas. 84. — colle autorità del Decio cons. 329 4 e 526 — del Cravetta cons. 62 n. 4. e delle leggi.

Sulla tredicesima proposizione.

Agenti obstat exceptio , quae inutilem et inefficacem actionem reddit. *L. si mulier D. de jur. dot.*

1. o perchè gli avoli di Principio non adir la eredità; ed ha quindi luogo il dritto di accrescere.

1. o l'adirono . e perchè furono del giudizio scienziati, l'acquiescenza lor fu pregiudizievole.

3. o se non ebbero del giudizio scienza , *excluduntur tempore* Principio e gli altri.

1. Il dritto di accrescere non ha luogo quando fossesi adita la eredità; imperciocchè in tal caso, esiste un'erede trasmissario » nec dicitur deficere portio » quae additione transmittitur ».

Perlanto, vera adizione non ve ne fu da parte degli avoli di Principio. Quelli, non fecero che istituire il giudizio , pruovando semplicemente esser legittimi eredi , ma *non sufficit se probare in gradu successibili ad constituendum* se haeredem , sed requiritur » aditio , et illam probare debet (1).

La porzione quindi di Principio agli altri si accrebbe. e si accrebbe, meno per difetto di adizione *ante emolumenti delationem* , che per effetto del testamento del fedecommettente » si pendente conditione institutus , vet substitutus , vel fideicommissarius moriatur , » portio ejus per jus accrescendi ad cohaeredes pertinet » bit (2).

(1) *L. 3. §. Si quis ita D. de haered. act.* — Decius cons. 445. n. 5.

L. fideicommissi 11. §. sic fideicommissum D. de legat. 3. — *C. qui liberis 8. §. haec verba D. de vulgar.* — Cellonius de jur. accres. quae. 34. quae. 35. quae. 41. n. 25.

Era condizione essenzialissima quella di non poter succedere che *servata aetatis et gradus praerogati*, e quando la legge del marzo 1807. dissolvette e caducò *fedecommissi e monti*, i beni già erano nella linea di Alessandro, linea di predilezione e privilegio.

2. Ritenuta la istituzion del giudizio, come vera adizione, la scienza e la perpetua acquiescenza gli nocque.

» Haeres praesumitur non ignorare factum defuncti
 » — scientia defuncti continuare dicitur in haerede,
 » cum agitur de lucro captando (1). Et quod placuit
 » defuncto non opponere, non licet proponere ipsis
 » haeredibus (2).

» Haeres tribus in casibus scientiam praesumitur habere fideicommissi, videlicet; si habeat penes se testamentum — si esset registratum in libro publico — si de fideicommisso esset fama publica (3).

Il fedecommisso Staibani era noto; poichè nella famiglia del nostro Principio, si conservava copia legale non pure del testamento del fedecommettente, che di altre interessantissime carte, come il mostra lo elenco di quelle affidate al patrocinatore de Curtis, di carattere di Principio medesimo; poichè Paolo del 1594 era di Majori, patria di Principio pubblico ministero; quivi i beni de' proavi del Principio; di qui mosse l'alta discendenza; ivi ancor dura il nome di quel giureconsulto e sulle fredde lapidi e su' papiri arsi dal tempo. ma v'è scienza maggiore d'una lite pendente, che *scientia facti est*, e che al dir dello Alberico e del Graziano *facit publice notorium*?

(1) Cyriac. contr. 614. n. 26.

(2) L. ea quae a patre C. de rest. milit. — De Anna, allegat. 34. — Cyriac contr. 641. n. 13.

(3) De Rosa consultat. 32. n. 16.

Scientia probatur conjecturis — ex conjunctione sanguinis — ex cohabitatione — ex eo quod verisimiliter actum fuit (1).

Or, de' duo Alessandro e Gaetano, questi si accubeta; l'altro spinge il giudizio. quando fervea la lite, vivea Gaetano; e non ignorar mai i di lui discendenti, il possesso de' PP. Teatini; la famosa transazione del 1789; la bizza legale contro l'erede pubblico Demanio. ma stetter paurosi in silenzio, e gli agghiacciò la idea di una condanna di spese.

Scienset non excipiens, praesumitur id facere voluisse (2) *Qui non exercet, juri suo dicitur renuntiare. Et renuntiare est, qui tamdiu tacet*, per avviso del fedecommittente Staibano nel n. 32 del suo consiglio 77.

E di qui conseguita, che il giudicato di qualità di Costantini e Fazzari è giudicato anco contro Principio e gli altri Staibano » *sententia inter alios dicta, nocet tertio quoad plenum praejudicium, ubi sciens, alium agere et defendere patitur. nam, cum possit litem defensionem assumere, et non fecerit, ratione taciti consensus sibi praejudicat. et sententia quae in dicta causa fertur, dicto tertio scienti et patienti plene praejudicat.* L. saepe D. de re jud. — c. pen. extrav. tit. *illo* (3).

(1) Cyriac. contr. 604. n. 29.

(2) Cyriac. contr. 553. n. 7.

(3) Cancr. par. 2, c. 16.

3. Lo Staibani *excluditur tempore ope exceptionis*.

Ed al pro de' Fazzari e Costantini stanno in vece le regole di dritto — « Qui habet interdictum unde vi ad recuperandam possessionem, perinde haberi debet ac si possideret. *L. si quis vi d. adq. pos.* — Qui habet actionem ad rem adipiscendam habet rem. *L. rem in bonis. de acq. rer. dom. L. is qui act. de r. j. L. bonorum* §. in bonis de v. s. — Possessio rerum heredit. ipso jure transit in heredem sine praeensione corporale. *c. ex literis. de consuet* — Res incorporeales quasi possidentur fictione legis. *L. Servus. § in corp. D. de acq. rer. dom. (art. 2134 1453 1435 LL. civ.)* » *l'esercizio del dritto* costituisce il possesso. E meno le regole di dritto, che il fatto in quali mirabilmente corrisponde l'applicabilità, sia che si ponga mente al 1701, quando istituissi il giudizio. sia al 1803, in qual'anno, Gaetano padre del Principio discese nel silenzio de' trapassati; sia al 1789 quando le Staibani, genitrici de' Costantini e Fazzari transigettero co' Teatini ogni dritto, e la transazione eseguirono (V. la pag. 84. della nostra produzione « *Circa vero praescriptionis effectus, habent eandem naturam, quia omnes sunt pares, et spatio triginta annorum praescribuntur* » (1) E se la prescrizione incomincia dal dì in cui si è verificato il dritto « *actio non oritur ante conditionis eventum* » (2). Se ne fedecommissi *succeditur testatori* et non heredi, non dal possesso de' beni, ma dalla morte del gravato ha quella prescrizione cominciamento. E si direbbe meglio nata azione, che dritto verificato. perciocchè questo è preesistente nel testamento di colui che istituì il fedecommissario; l'altra si trasfonde dal gravato al fedecommissario. In tutt' i casi, l'azione sarebbe prescritta per lo trascorso immenso spazio di tempo.

(1) L. 3. C. in quib. caus. cess. L. 2. C. de ann. praes. Jason. §. quaedam. n. 23.

(2) L. cedere diem de v. s. —

Sulla quattordicesima proposizione.

Non v'è chi nieghi una verità oramai coverta dalle spaziose ali d'un giudicato. Che cioè il monte Staibani (*cumulus et aggregatum bonorum* (1)) non à esistito che in solo nome, e nella volontà del testatore; in realtà, mai. Il Paolo del 1594, istituisce un fedecommissato. Anna ultima delle linee, non erige il monte, e ne aliena i beni. Gli aventi dritto, con azion fedecommissata, muovono contr' Anna ed i co-steri eredi e successori; ed ottengono un giudicato, quando una legge generale avea caducati e fedecom-messi e monti.

Dunque, la volontà del testatore e l'ordine successorio al monte, restar sempre e resteranno privi di effetti; e come l'azione, que' beni non ponno esser diretti che colle regole de' fedecommissi.

Disse Paolo. De' beni, si erigga un monte: ed al sussidio invito A. B. C. — poi tutti gli altri della mia famiglia Staibani, linea, e discendenza, *servata inter eos aetatis et gradus praerogativa*.

Se avesse esistito il monte pria che l'invalidasser le leggi, si osserverebbe: riflettere la prerogativa del grado (2) il concorso di più linee; e la prerogativa della età, il concorso di molti nella linea medesima. e sarebbe allor quistione se quelle prerogative di linea o di grado fossero estintive, o di ritardo del dritto dell' altro.

Ma il monte non esistè; ma esistè un fedecom-messo. Pretesero al primo nel 1701 Principio, Andrea, Lorenzo, Paolo, Gaetano, Alessandro; ne abbandonar quegli ogni pensiero; mai Alessandro ed i suoi

(1) De Rosa consult. 36 n. 22.

(2) Vulgariter gradum pro linea intelligitur — Bellon. cons. 80 apud Menoch, et text. in Auth. de haer. ab int. venient.

successori. Questi, al 1829 non dimandar già il monte che in linea subordinata; l'oggetto fu il fedecompresso, e quantunque in ciò perdenti, la quistione di interpretazione non fu regolata che colla ermeneutica fedecommissaria. Per essa, fu agitata la gran quistione della linea effettiva e contentiva: e di contentiva prossima e contentiva remota, E si applicò allora la massima di una sapienza canuta, che

« *dum spuerest aliquis de linea magis proxima, non dicitur factus locus vocationis lineae magis remotae* (1).

Or pe' fedecommissi

1. *Ordo fideicommissariae successionis importat, ut pluribus nomine colectivo vocatis, successio intelligitur gradatim et ordine successivo, admissis primo loco proximioribus in concursu remotiorum, per textum in L. cum ita §. fideicommisso D. de legat. 2.*

2. *Veritas non fictio attendenda est.* (2) non vi è dunque rappresentazione; e pella massima, che in *fideicommisso familiae relicto non admittuntur omnes, sed unus post alium*, osserva il Covarruvia, che ove siavi la clausola *salva gradus praerogativa*, allora *filius non obtinet locum patris, nec ejus personam repraesentat; quemadmodum probatur in Auth. defuncto C. ad Tertull. ex propria illius decisionis ratione, ubi Castr. hoc sensu, et expressim asserit Decius in cons. 1. col. 3 et cons. 408 n. 12.*

Se quindi Principio Staibani, potrebbe nella ere-

(1) De Luca mantissa dec. 14 n. 4 lib. 10.

(2) L. fideicommissum ff. de condit. et demonstr.
Covarruv. pag. 520 c. 38 §. 4 pract. qq.

dità dell'avo rappresentare il genitor defunto; (1) no il può già nella successione fedecommissata da un lontanissimo trasversale.

Casu (scrisse il Censali sul Peregrino) *in quo proximior esset vocatus ad successionem; vel ordo successionis et gradus praerogativa esset servanda, nulla datur repraesentatio, Et quando testator majorem requirit eantem, tempore successionis in succedere debente, cessat repraesentatio et subingressio* (2).

3. La prerogativa della linea e del grado è affatto estintiva del dritto dell' altro.

Il Peregrino nell' articolo 19 n. 12 comentando la L. *cum ita* ff de legat. 2. nel §. in *fedeicommissis*, scrive così:

» *Clarius autem expressit Baldus dum inquit ad relictum familiae, primo vocantur nominati, post eos mortuos vocantur reliqui, secundum ordinem proximitatis — et alibi. Nota quod nominati non admittuntur omnes simpliciter sed quodam ordine, ut qui ex illis sunt proximiores, praeferrantur, et qui ex eis descendunt; quibus extinctis revertitur ad alios secundum ordinem qui tunc reperitur in gradu proximitatis, et ibi infert ad emphyteusim acceptam pro se et aliis de domo sua, quod illi de domo veniant ordine successivo secundum ordinem gra-*

(1) Filius quoad successionem non repraesentat patris personam, nisi ubi agitur de successione ascendentium per text. §. *cum filius* Inst. de haer. quae ab intest. defer. — Didacus cap. 38 sub. n. 4.

(2) Idem dicere Thess. dec. 55 — Gratian discept. cap. 695 n. 13 — Castill. lib. 3 cap. 19. n. 213. Menoch. cons. 124 n. 80 et lib. 4 praes. 95 n. 21. Marta parl. 1 q. 11. art. 3 n. 22 de success. legal.

duum. ex quibus verbis Baldi, quae formalia sunt, casus reperitur clare decisis, et idem clare voluit Paul. quoque Castrens. *ib. n. 2.* ubi formaliter inquit « non enim omnes de familia admittuntur sed nominati tantum, et si non sunt nominati admittuntur proximiores, et alii excluduntur donec vivant, et post illorum mortem admittuntur alii, et sic videntur invicem gravati quod veniat de uno in alium secundum graduum praerogativam ».

Avean detto lo stesso il Molina e lo Knipschildt. Questi trattando de' majorascati, l'altro delle primogeniture di Spagna, donde traggono origine. Ed è pur risaputo che, *majoratum sive primogenituram nihil aliud esse quam fideicommissa familiae perpetuo relicta.* (*ALBA, PADILLA, BERSIUS, VALASQUEZ*). *Primogenitus, idem est quod major vel primo natus (1).*

Sulle orme dell' uom dottissimo Roderico Xua rez in *L. quoniam in prioribus. 10. ampli. n. 25 C. de inoff. test.* ove scrisse, che *in bonis indivisibilibus succedere debeat unus, isque primogenitus*; Didaco Covarruvia tenne per modo di regola: *quoties fideicommissum est relictum familiae sub nomine quidem colectivo, non admittuntur simul omnes de familia (2).*

3. *Linea semel inclusa, altera non succedit.*

È questa massima ovvia e scolastica. Si veggia il Molina lib. 3. cap. 6. n. 30., et cap: 10 n. 10 et 36.: *quoties successio in unam lineam ingressa fuerit, non valet fieri transitus ad alium, donec ex ea linea aliquis supersuerit; et sicut semel exclusus perpetuo manare debet exclusus, similiter, semel admis-*

(1) Tiraquell. de primog. q. 1. n. 12. Didac. q. 38. n. 6. Knipschildt. cap. 6. n. 268.

(2) Didacus cap. 33. pract. qq. n. 4. §. Primum

sus perpetuo debet durare admissus, donec ipse seu omnes ejus descendentes supererint.

Il de Nigris quae. 13. c. 35. de nominat. dettò: fideicommissum in una linea ingressum non transire ad aliam, donec illa totaliter evacuata sit.

Il Peregrino nell' art. 27. n. 16. scrivendo sulla identica quistione, l' afforza co' termini seguenti: *sic etiam in legalibus successionibus, nam et his semel exclusus, perpetuo durat exclusus; et excluditur non solum persona illa semel exclusa sed qui ab illa descendunt,*

Ed il Censali testè invocato, glosando di Antonio Peregrino l' art. 27; collo scudo di mille leggi, e colle autorità di un Castillo, di un Molina, di un Graziano, di un Tiraquello, di un Menochio e d' un Paolo de Castro tiene alla massima, conseguente alla esclusione, che: *cum femina successit, masculus superveniens non aufert.*

e perchè *fideicommissum regulatur a casu intestati secundum glossam in L. cum ita §. in fideicommisso D. de legat. 2.*

e perchè: *sententia absolute vera est in primogeniis atq. majoratibus, ut proximior tempore mortis successoris, irrevocabiliter succedere debeat, neque alius exinde superveniens, qui cum in proximitate vincat, succedere debeat (1).* Quindi. se il testatore volle l' *aetatis et gradus praerogativa*, non v'ha ch'ignori, che il più prossimo nella eugualianza del grado è co-lui che succede, comechè dal grembo della genitrice fu primiero a mostrarsi

« Al ministro maggior della natura
« *Quando paritas aut inaequalitas gradus consideratur-*

(1) De Franch. dec. 169. n. 19.

in ordine ad successionem, proximior dicitur qui admittitur, remotior qui excluditur (1).

Dalla istituzione del giudizio (1701) fin ora, fatto senno sulla discendenza si osserva, che il maggior nato Alessandro e conseguentemente il più prossimo, diè sempre e costantemente vita ad altri che maggior nati si erano incontro a' discendenti da Gaetano.

Alessandro primogenito, escludea i cadetti di sua famiglia al fedecommeso Staibani, *ergo non debent admitti quorum repelluntur auctores* (2).

Si dirà che tutti istituirono il giudizio Principio Andrea, Lorenzo, Paolo, Alessandro, Gaetano; e che tutti riconobbero un dritto eguale. ohibè! Eglino vollero mostrare la esistenza di tutti gli Staibani contro i decreti di estinzione di linee; ma non avrebbero con ciò perduta giammai la prerogativa ordinata dalla legge e dal testamento del Paolo.

Sulla quindicesima proposizione.

Considerati gli attori ed il Dattino, come utili gestori, àn dritto alle spese e ad ogni danno sofferto.

La sapienza romana sanzionò due leggi *L. ex parte 39. familiae herciscundae* e *§. 3. et 4. Just. de obl. quae ex quasi contractu* per le quali il coerede vittorioso poteva opporre all'altro la eccezion di dolo, ove non avesse, pria della istituita azione di divisione, soddisfatta la metà delle spese.

ma senza azione e senza dritto; ma senza provar le dubbie sorti di un colossale giudizio; senza averne sostenuto il pondo, e solo spettatore indifferente per 50 mille giorni, farsi a pretendere ad un retaggio fedecommesato, è tracolanza.....

(1) Paris. cons. 39. n. 20. lib. 3.

(2) C. licet ex quadam extrav. de testib. — Peregr, art. 26. n. 1.

pag. 14 e 20. Fu eseguito il mandato ; ed è la lite estinta.

18. Si revoca il mandato , dopo la esecuzione.

22. vale la esecuzione del mattino contro la revoca significata a sera.

28 a 37. Contro la vendita di dritti, non cape azione per lesione ; ed è a rigettarsi in Colui che aveasi scienza della iperbolica quantità ; e ne ha circoscritta la eccezione alla sola assertiva.

42. La pretesa al *dolo*, è resistita dalle premure dello Staibani, pag. 38 ; dalla geminazione ed autenticità dell'atto ; e da cento altri elementi , sommati a pag. 50.

52. — Non ha Staibani azione per nullità.

51. a 61. La duplice nullità dedotta, non regge in dritto , e non in fatto . è quindi nulla , la *offerta* reale del prezzo.

— e son ciance il $\sqrt{\text{consenso}}$ — il niun prezzo — la non determinazione della cosa.

18 61 a 64. Ingiurie severamente punibili.

11 Cessione.

10 Lettera pella consegna delle carte a Dodaro. riconosciuta dall'altra revocatoria, esistente nella produzione pag. 19.

25 La cessione fu fatta per Fazzari e Giannattasio. Dodaro v'ebbe il semplice e nudo nome.

65 a 69. — Subordinata irregolarità del giudizio.

70 a 73. — Prescrizione

74 a 79 Esclusione d'ogni dritto.

79 — danni ed interessi.

$\sqrt{\text{non}}$

81

Le conclusioni. son fuse nelle proposizioni pag. 6 ad 8:

E pare, che mal si appose Staibani quando acchetossi , e se sosta alle lagrime , *sulle assicurazioni dei valenti avvocati* D. Oreste Cacace , e cognato patrocinatore de Curtis. (E de Curtis stesso che il dice col-l'atto del 19 ottobre 1837 per l'uscire Majone , dopo aver vomitate contro noi , le più schive e le più vicle ingiurie).

Si è accusato il Giudice di Majori , principal rigiratore doloso!... La pruova ha mostrato calunnia e calunniatori. Ciocchè importa grande elogio alla causa.

La causa era solo a ruolo. dovea trattarsi con tal quale probalità in capo a tre mesi , e s'informavano i Giudici!.. Il perchè, era nel discredito che si volea farne. Quanto son sofferenti in oggi Que' che ben potrebbero per avviso del *Visconti* imporre a linguacciuto dottore!..

» Caveant Advocati ne sint verbosi, molesti, et im-
« portuni coram Iudice, quia eis potest per eundem
« Judicem prohiberi, ne coram ipso vadant; prout fe-
« cit Afflictus cuidam Advocato. ut ipse refert in Con-
« stit. *cultus* n. 5. et 11. et Caravit. *rit.* 104. n. 6.

Napoli il dì 9 gennajo 1838.

FERDINANDO DODARO.

VA1
1520054

